

**XXV CONGRESSO DO CONPEDI -
CURITIBA**

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

EDUARDO MARTINS DE LIMA

MARIA DE FATIMA RIBEIRO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito administrativo e gestão pública II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Eduardo Martins de Lima, Maria De Fatima Ribeiro – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-295-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direito Administrativo. 3. Gestão Pública. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34



XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

Apresentação

Os artigos aqui publicados foram apresentados no Grupo de Trabalho nº 56 - Direito Administrativo e Gestão Pública II, durante o XXV CONGRESSO DO CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito realizado em Curitiba - PR, entre os dias 07 e 10 de dezembro de 2016, em parceria com o Programa de Pós-graduação em Direito do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA.

Os trabalhos apresentados propiciaram importante debate, em que profissionais e acadêmicos puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas considerando o momento econômico e político da sociedade brasileira, em torno da temática central – Cidadania e desenvolvimento sustentável: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito. Referida temática foi pensada para se refletir sobre o desenvolvimento gerador de desigualdades sociais e regionais de toda ordem.

Na presente coletânea encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos rigorosamente selecionados por meio de avaliações por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento da área jurídica e áreas afins. Os temas apresentados no Grupo de Trabalho – Direito Administrativo e Gestão Pública II, tiveram como destaques as abordagens sobre a discricionariedade administrativa, princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, responsabilidade civil do Estado por sanções políticas tributárias, o município e o federalismo fiscal, licenciamento ambiental, comissões de licitação, Advocacia Geral da União, licitação sustentável, prorrogação de contratos públicos, dentre outros.

Os 19 artigos, ora publicados, guardam sintonia, direta ou indiretamente, com o Direito Administrativo, Direito Constitucional, Direito Civil, Direito Tributário na medida em que abordam itens relacionados à administração pública, responsabilidade dos gestores e questões peculiares da gestão pública. De igual modo, de forma contextualizada há a observância do compromisso estabelecido com a interdisciplinaridade.

O CONPEDI, com as publicações dos Anais dos Encontros e dos Congressos, mantendo sua proposta editorial redimensionada, apresenta semestralmente os volumes temáticos, com o objetivo de disseminar, de forma sistematizada, os artigos científicos que resultam dos

eventos que organiza, mantendo a qualidade das publicações e reforçando o intercâmbio de ideias.

Nesse sentido, cumprimentamos o CONPEDI pela feliz iniciativa para a publicação da presente obra e, ao mesmo tempo, agradecemos aos autores dos trabalhos selecionados e aqui publicados, que consideraram a atualidade e importância dos temas para seus estudos.

Profa. Dra. Maria de Fátima Ribeiro - UNIMAR

Prof. Dr. Eduardo Martins de Lima - FUMEC

UMA ANÁLISE A RESPEITO DA COMPOSIÇÃO DAS COMISSÕES DE LICITAÇÃO DOS MUNICÍPIOS FILIADOS À ASSOCIAÇÃO DOS MUNICÍPIOS DA MICRORREGIÃO DOS CAMPOS DAS VERTENTES

ANALYSIS REGARDING THE COMPOSITION OF THE BIDDING COMMITTEES OF MUNICIPALITIES AFFILIATED TO THE ASSOCIATION OF MUNICIPALITIES OF THE FIELDS OF MICRO SHEDS

Jorge Heleno Costa

Resumo

A presente pesquisa objetiva analisar os principais critérios utilizados para a composição das comissões de licitação dos municípios integrantes da Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes – AMVER, partindo da coleta empírica de dados. O referencial teórico perpassa pela evolução legislativa, apresentando também conceitos e marcos legais sobre a formação das comissões. Essa pesquisa pode contribuir para estudos acadêmicos e para que a própria rotina de composição das comissões de licitação dos municípios atente para as exigências legais. Foram pesquisados quatorze municípios dos dezoito que compõem a associação. O instrumento de pesquisa utilizado foi o questionário.

Palavras-chave: Município, Comissão permanente de licitação, Composição

Abstract/Resumen/Résumé

This research aims to analyze the main criteria used for the composition of bidding committees of the municipalities of the Association of Municipalities Microregion of the Fields of Strands - AMVER, based on the empirical data collection. The theoretical framework embraced by the legislative developments, also presenting concepts and legal frameworks on the formation of committees. This research can contribute to academic studies and the routine itself composition of tender commissions of municipalities watch out for the legal requirements. Fourteen municipalities were surveyed of the eighteen that make up the association. The research instrument used was the questionnaire.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Town, Standing committee bidding, Composition

1. INTRODUÇÃO

A Administração Pública brasileira é regida, sobretudo, pelo princípio da legalidade. Como exemplo pode-se citar o caso das compras públicas no Brasil, que obedecem a uma legislação específica, aportada na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a qual é fundamentada na Carta Política de 1988. Assim sendo, toda e qualquer ocorrência ligada a essa ação governamental terá como norte para sua análise e conformação a referida legislação.

Tratando-se da operacionalização das compras realizadas pelo Poder Público, a própria Constituição da República define que as mesmas serão processadas através de licitação. Por sua vez, a Lei nº 8.666/93 regulamenta que uma comissão deverá ser formada para desenvolver os trabalhos necessários à formalização do processo e, conseqüentemente, da concretização da aquisição de algum bem ou contratação de determinado serviço.

Em alguns casos específicos a comissão pode ser dispensada, mas quando formada deve contar com, no mínimo, três membros, sendo dois deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.

Assim, questiona-se o que se entende por servidor qualificado e como os gestores municipais determinam esse critério para a formação de suas comissões. Além disso, considerando o universo municipalista de pequeno porte, as comissões de licitação enfrentam inúmeros desafios operacionais, tanto do ponto de vista da falta de formação, quanto da própria escassez de servidores aptos a desempenharem tal função.

Frente a essas questões o trabalho atual será norteado com a seguinte pergunta: quais os critérios de seleção dos membros das comissões de licitação em pequenos municípios?

Dessa forma, o objetivo principal deste trabalho é analisar os principais critérios para definir as comissões de licitação utilizados pelos gestores dos municípios que compõem a Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes (AMVER), em Minas Gerais. Também será necessário: verificar o grau de escolaridade dos membros; inquirir se há investimento em capacitação prévia e continuada; analisar se houve sanções impostas aos membros das comissões nos últimos dez anos, dentre outros aspectos.

Nesse sentido, o atual trabalho contribui com o debate acadêmico e político acerca da formação de comissões de licitação. Sendo assim, acredita-se também que o trabalho pode orientar na capacitação e formação das comissões e, conseqüentemente, minimizar erros e

possíveis sanções no processo licitatório, tanto na fase interna do procedimento, que engloba desde a solicitação inicial até a elaboração do edital, quanto na fase externa, que se inicia com a publicação do edital até a efetivação da contratação.

Para a realização deste trabalho foi aplicado um questionário para obter informações junto às comissões de licitação nos municípios filiados à AMVER. Na demonstração dos resultados pretende-se observá-los e quantificá-los, analisando-os à luz das disposições legais relativas à matéria, bem como sob o enfoque de alguns julgamentos proferidos no âmbito dos Tribunais brasileiros.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

O presente trabalho se apóia em bases referenciais extraídas da legislação de regência, bem como em autores que sustentam a literatura especializada no assunto, sendo necessária sua divisão em tópicos para melhor compreensão.

2.1. Obrigatoriedade em licitar e as suas exceções

Tanto na lei e nos estudos dos pensadores jurídicos, quanto na jurisprudência, há unanimidade em se afirmar que a regra é licitar em todas as vezes que for necessário efetuar uma aquisição, contratação, alienação, enfim, de uma compra, em seu sentido lato, por uma pessoa jurídica governamental.

A licitação foi desenvolvida com a finalidade de se estabelecer critérios e parâmetros para uma boa gestão da verba pública. De acordo com Ferreira (2000, p. 426), quer dizer: “oferecer qualquer quantia no ato da arrematação; pôr em leilão; efetuar (a administração pública) seleção de proposta mais vantajosa para fornecimento de bens ou serviços”, e ainda pode ser entendida como venda por lances, dar preço, oferecer lance.

Para Justen Filho (2009, p. 13), licitação “[...] é um procedimento formal caracterizado pela ampla competição entre todos os interessados que preencham os requisitos indispensáveis, para selecionar a proposta mais vantajosa”.

Nesse sentido, Medauar (2011, p. 191) adverte que “a administração não pode contratar livremente, porque deve ser atendido o princípio da igualdade de todos para contratar com a Administração e a moralidade administrativa, sobretudo”.

Seguindo a mesma trilha desse raciocínio, Bandeira de Mello (2010, p. 524) coloca que:

Ao contrário dos particulares, que dispõem de ampla liberdade quando pretendem adquirir, alienar, locar bens, contratar a execução de obras ou serviços, o Poder Público, para fazê-lo, necessita adotar um procedimento preliminar rigorosamente determinado e preestabelecido na conformidade da lei. Tal procedimento denomina-se licitação.

A referida obrigatoriedade de se valer da licitação pública tem fundamento na Carta da República, que no inciso XXI, do seu art. 37, assim determina explicitamente. Portanto, licitar não é uma faculdade do administrador, já que em se tratando da “coisa pública” o objetivo é dar a todos o mesmo tratamento para que tenham acesso a esse sistema de compras, bem como evitar que haja direcionamentos com possíveis interesses escusos.

Como a própria Constituição Federal tratou de asseverar, existem casos excepcionais à regra, podendo, portanto, haver a denominada contratação direta. Segundo o Tribunal de Contas da União “contratação direta é aquela realizada sem licitação, em situações excepcionais, expressamente previstas em lei” (BRASIL, 2010, p. 577).

Esses casos estão previstos na Lei nº 8.666/93, a saber: licitação dispensada (art. 17); licitação dispensável (art. 24) e; inexigibilidade de licitação (art. 25). Para efeito da presente pesquisa, embora seja pertinente, não será realizado o estudo que analisa e diferencia a licitação dispensada da licitação dispensável. Inclusive, a Lei nº 8.666/93 é considerada o marco legal das licitações no Brasil, eis que se apresentou, à época, como diploma consolidado a respeito do tema (BRASIL, 1993).

Ocorre que, embora possa ser possível cogitar que contratação direta signifique ausência de procedimento, sem juntada de documentos, inclusive, o próprio Tribunal de Contas adverte, que há necessidade de formalização:

Organize adequado processo administrativo para os casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação, de modo a dar cumprimento aos princípios constitucionais do art. 37 da CF/88, em particular o da publicidade, da legalidade, da moralidade, como também os princípios e normas insculpidos nos arts. 3º, 4º, 26, 41 da Lei 8.666/1993. (BRASIL, 2010).

Nos autos de uma representação o TCU também se manifestou acerca da formalização dos procedimentos de contratação direta nos seguintes termos:

46. Novamente, verifica-se que os gestores responsáveis sustentam o entendimento equivocado de que a dispensa de licitação implicaria a

liberação de quaisquer procedimentos a serem adotados pela entidade. Sobre esse assunto, aduz apropriadamente o doutrinador Marçal Justen Filho: "O princípio do "devido procedimento licitatório" não é afastado nem eliminado nas situações de "dispensa" ou "inexigibilidade" de licitação. Há, apenas, alteração do procedimento a ser seguido. Dispensa e inexigibilidade de licitação significam desnecessidade de preenchimento de alguns requisitos e determinadas formalidades usualmente obrigatórias. Dito de outro modo, dispensa e inexigibilidade são modalidades distintas de procedimento de contratação." (BRASIL, 2010).

Assim, tanto a regra, quanto as exceções legais, devem obediência aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, bem como aqueles aplicáveis às licitações. Notadamente, a formalização dos procedimentos, com juntada de documentos, laudos e demais peças obrigatórias, revela-se como garantia de transparência e publicidade dos atos administrativos, passíveis de controle jurisdicional e social.

2.2 Comissões de Licitação

As comissões de licitação são as responsáveis pelo trabalho administrativo relativo ao processamento das aquisições e contratações públicas, sendo necessário entender, mesmo que de forma sucinta, os seus marcos legais.

2.2.1 Exigência legal e critérios para composição

A cabeça do art. 51, da Lei nº 8.666/93, abarca a exigência para composição de comissão permanente ou especial para participar de alguns atos inerentes ao processamento de uma licitação, a saber:

Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação. (BRASIL, 1993)

Bandeira de Mello (2010, p. 571) pondera que “é a comissão de licitação que conduz o desenvolvimento do certame, sob a presidência de um de seus membros, o qual a representa perante os afluentes do certame e a quem estes se reportarão nos diversos atos praticados”.

Importa destacar que à comissão é atribuída, como dito, a função de conduzir os trabalhos relativos a alguns atos, mas essa condução é revestida de poderes, os quais devem ser utilizados para dar contornos de lisura e probidade aos certames. Nesse sentido, Fernandes (2009, p. 124) leciona que “é permitido à comissão de licitação, nas modalidades convencionais, corrigir de ofício erro em edital, em face do princípio da autotutela [...]”.

A par da obrigação de cumprir comando legal ao instituir a comissão permanente de licitação, nota-se que o seu trabalho é de alta relevância para a Administração, eis que a prática de atos organizados e concatenados persegue a seleção da melhor proposta para o ente ou órgão e, conseqüentemente, para os cidadãos que irão usufruir direta ou indiretamente de determinado serviço público. Ao contrário, tendo uma comissão despreparada corre-se risco semelhante a não ter uma equipe que cuide, especificamente, dos atos que envolvem todo o processo licitatório.

Nesse sentido, Motta (2008, p. 1) defende que o trabalho das comissões exige amplo conhecimento legal e administrativo:

É certo que o trabalho de julgamento das licitações públicas é atividade eminentemente dialética, que não apenas sublinha a legitimidade do exercício do contraditório assegurado constitucionalmente, mas também incorpora as características da isenção e da interpretação construtiva da letra legal.

Analisando o entendimento do doutrinador, embora o mesmo não especifique os desafios enfrentados pelos membros das comissões, a observação indica que em municípios de pequeno porte o acúmulo de funções, aliada à falta de capacitação e de planejamento, bem como a desvalorização profissional, podem ser indicados como os principais a serem enfrentados.

No que diz respeito ao critério básico para composição das comissões de licitação, o mesmo foi explicitado na cabeça do art. 51, da Lei nº 8.666/93, qual seja: que cada comissão seja formada por, “[...] no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação” (BRASIL, 1993).

No entanto, esse mesmo diploma legal tratou de arrolar duas exceções a essa regra, dispostas nos parágrafos 1º e 5º, do mesmo art. 51:

Art. 51. [...]

§ 1º No caso de convite, a Comissão de licitação, excepcionalmente, nas pequenas unidades administrativas e em face da exigüidade de pessoal disponível, poderá ser substituída por servidor formalmente designado pela autoridade competente.

[...]

§ 5º No caso de concurso, o julgamento será feito por uma comissão especial integrada por pessoas de reputação ilibada e reconhecido conhecimento da matéria em exame, servidores públicos ou não. (BRASIL, 1993)

De maneira geral, Justen Filho (2009, p. 663) revela o espírito do legislador, não verbalizado na letra da lei, mas que é, em verdade, o seu intento. O pensador jurídico, portanto, discorre que:

A lei estabelece número mínimo de membros. Não há número máximo. A pluralidade de membros visa a reduzir a arbitrariedade e os juízos subjetivos. Amplia-se a publicidade das decisões, na medida em que a pluralidade de membros dificulta o sigilo. Enfim, partilha-se o poder entre diversas pessoas, na presunção de que essa solução reduz o arbítrio.

Assim como em todo o ordenamento jurídico, é deveras importante interpretar os comandos legais à luz dos objetivos impostos à cada diploma normativo. No caso das licitações públicas o legislador atentou-se para a necessidade de proteger o erário de possíveis intervenções de detentores de mandatos eletivos, já que a regra para a composição das comissões é ter mais servidores oriundos do quadro permanente da Administração.

Convém elucidar, ainda, que a presente pesquisa não se ocupará da distinção entre comissão permanente e comissão especial, mas que em se tratando da primeira o parágrafo 4º, do art. 51, da Lei nº 8.666/93, determina que “a investidura dos membros das Comissões permanentes não excederá a 1 (um) ano, vedada a recondução da totalidade de seus membros para a mesma comissão no período subsequente”.

2.2.2 Responsabilização dos membros

Apesar da relevância do trabalho da comissão de licitação, o principal critério de escolha dos seus membros é ser servidor qualificado pertencente aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação. Nesse sentido, embora a legislação se refira explicitamente a esse critério, não deixa evidente qual seria o tipo de qualificação,

sendo que na investidura dos membros da comissão de licitação é conferida a cada um deles a respectiva responsabilidade pelos atos praticados.

Em sentido lato, Justen Filho (2011, p. 350) afirma que “ato administrativo é uma manifestação de vontade funcional apta a gerar efeitos jurídicos, produzida no exercício de função administrativa”.

A par dessa definição, o próprio jurista considera que:

O ato administrativo é uma manifestação de vontade, no sentido de que exterioriza a vontade de um sujeito dirigida a algum fim. Isso significa a existência de dois aspectos inconfundíveis na vontade. Há a exteriorização física, consistente numa ação ou omissão. Mas há um aspecto interno, volitivo, que é a causa da ação ou a omissão. (JUSTEN FILHO, 2011, p. 351).

O parágrafo 3º, do art. 51, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos estabelece:

Art. 51. [...]

§ 3º Os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.

[...] (BRASI, 1993)

Dessa forma, a responsabilização dos membros da comissão de licitação é solidária, haja vista que a todos é exigida conduta proba e condizente com os princípios que norteiam a estrutura estatal. A respeito dessa solidariedade entre os membros da comissão de licitação, Justen Filho (2009, p. 666) destaca que:

A responsabilidade solidária dos membros da comissão depende de culpa. O sujeito apenas pode ser responsabilizável na medida em que tenha atuado pessoal e culposamente para a concretização do ato danoso ou desde que tenha omitido (ainda que culposamente) os atos necessários a evita-lo. Se o sujeito, por negligência, manifesta sua concordância com ato viciado, torna-se responsável pelas consequências. Se, porém, adotou as precauções necessárias e o vício era imperceptível não obstante a diligência empregada, não há responsabilidade pessoal.

A única forma, portanto, de um membro da comissão se eximir de determinada responsabilidade é manifestar sua discordância e reduzi-la a termo em ata, conforme a

segunda parte do parágrafo 3º, do art. 51. Sobre essa forma de afastar a responsabilidade solidária, consideráveis são os apontamentos de Justen Filho (2009, p. 666), já que

Sempre que o membro da comissão discordar da conduta de seus pares, deverá expressamente manifestar sua posição. Isso servirá para impedir a responsabilização solidária do discordante. A ressalva deverá ser fundamentada, apontando-se os motivos pelos quais o sujeito discorda da conduta alheia. É óbvio que a ressalva de nada servirá se não apontar o vício ocorrente.

Ao eliminar a responsabilidade solidária do integrante da Comissão em virtude da ressalva expressa, a Lei pretende que sejam tornados públicos os vícios ocorridos. Desse modo, os envolvidos no vício serão desestimulados a prosseguir na conduta desviada (por temor de que possa ser descoberta) e se tornará mais simples a atuação dos órgãos de controle e fiscalização (pois terão notícia direta do defeito).

Partindo-se dessas premissas, portanto, presume-se que todos os membros de determinada comissão de licitação detenham conhecimento suficiente para desempenhar eficientemente as funções que lhes foram outorgadas. Esse ponto, aliás, será objeto de estudo no tópico da análise dos resultados, após a apresentação da metodologia de trabalho.

3. METODOLOGIA

Quanto aos objetivos, esta pesquisa é considerada descritiva. Além de ser a forma mais habitual de pesquisa dentre as ciências sociais, segundo Gil (2008, p. 28) esse tipo de investigação científica tem como principal objetivo “[...] a descrição das características de determinada população ou fenômeno ou o estabelecimento de relações entre variáveis”. No entanto, o mesmo autor adverte que “algumas pesquisas descritivas vão além da simples identificação da existência de relações entre variáveis, pretendendo determinar a natureza dessa relação”.

No que se refere à abordagem esta pesquisa é considerada qualitativa. Günther (2006, p. 201) afirma que com relação aos métodos de abordagem “as vantagens e desvantagens são ligadas à qualidade dos dados obtidos, às possibilidades da sua obtenção e à maneira de sua utilização e análise”. O mesmo autor esclarece, em nota de rodapé a esse comentário, que

Apesar das variações dentro das áreas de conhecimento que utilizam estes métodos de pesquisa, podemos afirmar que cada um tem seu ponto forte. O da observação é o realismo da situação estudada. O do experimento é permitir uma randomização de características das pessoas estudadas e inferências causais. O do levantamento de dados por amostragem ou *survey* assegura melhor representatividade e permite generalização para uma população mais ampla.

A presente pesquisa, devido ao seu objeto, pautou-se em analisar um determinado grupo de municípios, os quais são filiados à AMVER – Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes, com sede na cidade de São João del-Rei, em Minas Gerais. Esse recorte se coaduna com uma das justificativas da pesquisa, que é justamente poder servir, além da comunidade científica, aos municípios e gestores como uma possível ferramenta teórica para implementação de políticas que revigorem os setores de licitação.

Nesse sentido, a referida associação congrega atualmente dezoito municípios (Barroso, Carrancas, Conceição da Barra de Minas, Coronel Xavier Chaves, Dolores de Campos, Itutinga, Lagoa Dourada, Madre de Deus de Minas, Nazareno, Piedade do Rio Grande, Prados, Resende Costa, Ritópolis, Santa Cruz de Minas, São João del-Rei, São Tiago, São Vicente de Minas, Tiradentes), sendo que, desses, doze fazem jus ao menor percentual de repasse do FPM – Fundo de Participação dos Municípios¹, que é 0,6 (zero vírgula seis). Tal coeficiente é determinado pelo § 2º, da Lei nº 5.172/1966 – Código Tributário Nacional.

Nesse universo, portanto, foi aplicada uma pesquisa objetiva, de caráter científico, no intuito de colher informações diretamente das comissões de licitações a respeito de dados sobre como as mesmas são constituídas e embasar o cerne do presente trabalho.

A referida pesquisa foi composta de onze questões diretas e mais uma livre, oportunizando às comissões que relatassem observações complementares. De forma objetiva, portanto, foram apresentadas indagações sobre os critérios de constituição das próprias comissões utilizados pelo gestor. Assim, o questionário buscou responder questões sobre o perfil das comissões (permanente ou provisória; quantidade de membros; grau de instrução;

¹ “O Fundo de Participação dos Municípios é uma transferência constitucional (CF, Art. 159, I, b), da União para os Estados e o Distrito Federal, composto de 22,5% da arrecadação do Imposto de Renda (IR) e do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI). A distribuição dos recursos aos Municípios é feita de acordo com o número de habitantes, onde são fixadas faixas populacionais, cabendo a cada uma delas um coeficiente individual”. Disponível em: <http://www.fazenda.mg.gov.br/governo/assuntos_municipais/repasse_receita/informacoes/fpm.htm>. Acesso em 15 fev. 2016.

dentre outros) com o objetivo de entender as características gerais daqueles que compõem as comissões. O questionário também se propôs a responder questões sobre a formação continuada dos membros, justamente por ser um requisito elementar para a consecução das atividades desenvolvidas em comissão, haja vista a constante mutação legislativa.

Outras questões procuraram elucidar possíveis punições aos membros e, ainda, se esses acompanham a fase interna do processo, sendo que muitos dos prováveis vícios passíveis de sanção podem ocorrer nessa fase.

O questionário foi remetido eletronicamente (via e-mail) e aplicado durante os dias 12 de fevereiro a 04 de março de 2016 diretamente às comissões de licitação dos municípios associados à AMVER. Dos dezoito municípios que são membros, todos receberam o questionário, mas apenas quatorze respondeu, o que representa 77,7% da população que compõem a área territorial abrangida pelos associados.

4. APRESENTAÇÃO DOS RESULTADOS

A partir da análise dos dados coletados é possível constatar que em treze municípios, 92,86% do universo pesquisado, as comissões são permanentes. Essa constatação revela que, além de cumprir o dispositivo legal disposto no inciso XVI, do art. 6º, da Lei nº 8.666/93, o fato da quase totalidade das comissões ser permanente indica prolongamento no tempo da maioria dos membros e, talvez, intenção de investimento em médio prazo na formação dos mesmos.

Lembrando que, segundo o art. 51, § 4º, do Diploma Licitatório, a composição das comissões permanentes não poderá exceder a um ano, sendo possível a recondução parcial dos seus membros para o período subsequente.

Provavelmente devido ao porte da maioria dos municípios pesquisados, 9 comissões são compostas por apenas 3 membros, garantindo a exigência legal mínima da formação das comissões. Este fato pode estar relacionado também com o baixo FPM repassado a estes municípios e/ou pequeno número de servidores.

Ainda sobre a composição das comissões, observou-se que os membros das comissões de licitação são os mesmos que integram a equipe de apoio nos pregões em pouco mais da metade dos municípios entrevistados, 57,15%. Essa metodologia pode,

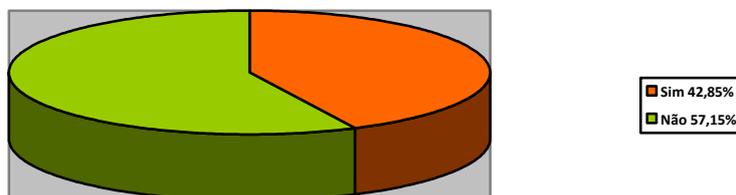
eventualmente, redundar em duplo aspecto administrativo, já que pelo possível número reduzido de servidores, o investimento em capacitação poderá ser utilizado em ambas as funções.

Por sua vez, o critério de escolha dos membros das comissões de licitação é praticamente o mesmo em todos os municípios: indicação do Chefe do Executivo. Esse alto índice, de 92,86% – o equivalente a treze municípios – revela a prática mais comum para se compor as comissões. Entretanto, um dos municípios apontou a capacitação como critério principal da formação da comissão.

Esse é um dado considerável, uma vez que demonstra claramente que as gestões municipais não apresentam preocupação com a capacitação dos seus servidores para desempenharem essa importante função, a qual produzirá efeitos para os próprios servidores e gestores enquanto cidadãos e usuários do sistema público.

Com relação ao treinamento para ingressarem nas comissões, o Gráfico 1 abaixo demonstra a situação dos municípios associados da AMVER:

Gráfico 1: Treinamento dos membros



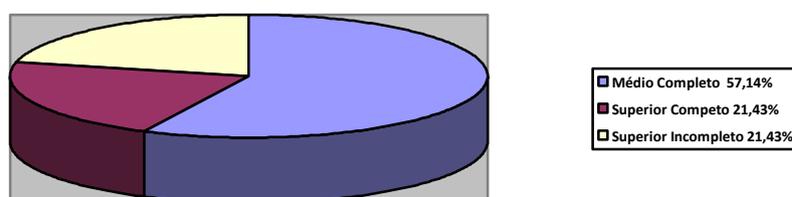
Fonte: Elaborado pelo autor – Dados da Pesquisa, mar./2016.

De acordo com o Gráfico 1, mais da metade dos membros das comissões de licitação dos municípios entrevistados não recebeu prévio treinamento para ingressarem na respectiva função. Esse é um dado que, certamente, preocupa do ponto de vista administrativo, haja vista o relevante serviço prestado nas comissões para a Administração Pública e para os cidadãos. Dos 42,86% que declararam que recebem treinamento, 7,14% afirmaram que o treinamento prévio foi especificamente sobre a modalidade licitatória pregão, talvez por ser a mais utilizada nos certames, enquanto que os demais (35,71%) receberam treinamento global sobre licitações e contratos.

Levando-se em consideração os dados analisados na questão anterior (critério de escolha dos membros), a falta de investimento em capacitação prévia também sinaliza de forma preocupante em relação à qualidade do trabalho desenvolvido pelos membros das comissões, já que o risco de erro aumenta consideravelmente quando não se tem formação. Tal constatação se contrapõe à proposta de Motta (2008, p. 1), o qual ressalta a importância do conhecimento legal das comissões de licitação por ser este um trabalho dialético e que incorpora as características da isenção e da interpretação construtiva da legislação.

O grau de escolaridade dos membros das comissões foi outro ponto pesquisado, cujas respostas podem ser observadas no Gráfico 2:

Gráfico 2: Grau de escolaridade



Fonte: Elaborado pelo autor – Dados da Pesquisa, mar./2016.

Analisando-se o Gráfico 2 é possível constatar que a maioria dos membros possui, de forma geral, o ensino médio completo. Os demais graus apontados – ensino superior completo e incompleto –, se somados, não equivalem à metade do percentual apurado, ou seja, 42,86%. Fator considerável é que dentre os resultados obtidos, constatou-se variedade entre os cursos superiores, não sendo predominante a incidência de cursos voltados à área público-administrativa.

Como dito na própria lei que regulamenta as licitações públicas a maioria dos servidores que compõe as comissões precisa ser qualificada e integrar o quadro permanente do respectivo órgão, mas não faz menção explícita sobre qual qualificação seria essa. Portanto, o resultado da questão em análise é um ponto a ser considerado para esse possível entendimento.

Sobre a frequência com a qual a comissão se reúne, 85,71% dos municípios entrevistados respondeu que os membros se reúnem apenas nas datas previstas em cada edital ou naquelas designadas pelo presidente para deliberação sobre determinado ato de cada

processo licitatório. Contudo, 14,29% dos municípios afirmaram que alguns membros de suas comissões trabalham juntos nos setores de licitação e que, assim sendo, mantêm contato permanente.

Notadamente, pela constatação de ausência de requisitos objetivos para indicação dos membros, bem como de formação prévia, os próprios servidores poderiam se reunir para estudos e/ou discussões sobre alterações legislativas e demais questões pertinentes, o que restou demonstrado que não acontece. Esses dados apontam para um possível desinteresse dos servidores ou falta de motivação por parte dos gestores.

No que diz respeito ao investimento em formação continuada dos membros das comissões de licitação, seja como atualização ou reciclagem, a maioria dos municípios respondeu que não há, totalizando o índice de 57,15%. Analisada do ponto de vista que a maioria dos municípios entrevistados possui o menor índice de repasse do FPM, essa constatação alerta para a possibilidade de um melhor planejamento das ações municipais de modo a inserir em seus orçamentos dotações que visem essa formação continuada, sobretudo pelas inúmeras alterações legislativas, procedimentais e de entendimento por parte dos órgãos de controle.

Embora já se tenha constatado que há pouca formação dos membros das comissões de licitação, em apenas um município (7,14%) existe servidores que respondem ou responderam processo administrativo ou judicial decorrente dos atos praticados pela comissão nos últimos dez anos. Com relação a esse dado não foi possível determinar a causa do baixo índice de participação de servidores na condição de réus nesses processos, mas é certo que o risco é iminente ante a conjuntura deflagrada.

Em questão atrelada às obrigações e consequentes punições no exercício da função de membro de uma comissão de licitação, a maioria das comissões entrevistadas afirmou possuir conhecimento amplo e consolidado, representando o índice de 64,28%. Observa-se, assim, que boa parte dos membros possui ciência das possíveis consequências sobre a responsabilização de seus atos na comissão de licitação, apesar do pouco treinamento prévio sobre os processos licitatórios, o que revela, em certa medida, uma provável contradição em relação à falta de capacitação e formação prévia e continuada.

Contudo, ainda que os membros tenham ciência sobre sua responsabilização, seria necessária a preparação dos mesmos sobre o assunto, pois segundo Justen Filho (2009, p. 666), fazendo menção direta ao parágrafo 3º, do artigo 51, da Lei nº 8.666/93, o membro teria

como impedir sua responsabilização solidária deixando sua discordância justificada em ata, o que ressaltaria aqui a importância de qualificação desses servidores sobre sua responsabilização e como fundamentar adequadamente sua escusa.

Sobre o acompanhamento da comissão de licitação na fase interna do processo, desde a cotação de preços até a elaboração do edital, apurou-se que em 50% dos municípios entrevistados essa é uma prática rotineira de trabalho. Com relação a essa questão, apesar da própria Lei nº 8.666/93 definir quais são as atribuições dos membros das comissões de licitação, entende-se que é salutar o acompanhamento de todo o processamento a partir da fase interna para que os resultados perseguidos sejam os melhores.

Por fim, a única questão subjetiva, a qual oportunizou aos entrevistados a inserção de esclarecimentos complementares, não apresentou conteúdo diverso daquele apurado com as questões objetivas, sendo que quando respondida, utilizaram-na para justificar alguma resposta.

5. CONCLUSÕES

O objetivo principal dessa pesquisa, de natureza descritiva, foi analisar os principais critérios utilizados pelos gestores dos municípios que compõem a Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes (AMVER) para compor as comissões de licitação. Para trilhar essa linha investigativa também foi necessário verificar o grau de escolaridade dos membros; inquirir se há investimento em capacitação prévia e continuada; analisar se houve sanções impostas aos membros das comissões formadas nos municípios nos últimos dez anos, dentre outros aspectos.

A partir do referencial teórico foi possível detectar que a Lei nº 8.666/1993 confere às comissões de licitação o múnus de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, competindo-lhe praticar atos que resultem na melhor contratação. Ainda sobre o mesmo arcabouço legal, há determinação acerca dos critérios de composição quanto ao número mínimo de membros, bem como sobre a consequente responsabilização funcional.

Portanto, baseado na metodologia utilizada, os principais resultados alcançados a partir de pesquisa realizada em 14 (quatorze) municípios da AMVER apontam que: a maioria

desses possui comissões permanentes de licitação, compostas por três membros, os quais também integram as equipes de apoio nos pregões.

A quase totalidade dos municípios utiliza a prática de indicação por parte do Chefe do Executivo para compor as suas comissões licitação, sendo que a maioria dos membros não recebe treinamento prévio para iniciar seus trabalhos. Aliada à falta de capacitação prévia constatou-se que em geral os membros possuem apenas ensino médio completo e, do restante do universo pesquisado, menos de um quarto possuem ensino superior incompleto.

Foi observado que nenhuma comissão de licitação se reúne para estudos ou debates sobre melhorias nas rotinas de trabalho, reunindo-se apenas nas datas previstas em edital ou designadas pelos respectivos presidentes.

Pouco mais da metade dos municípios entrevistados declarou investir em formação continuada e, apesar desse cenário, apenas em um deles foi apurado que servidores respondem a processo administrativo por questões inerentes a processos licitatórios.

A maioria das comissões de licitação declarou que seus membros possuem amplo conhecimento acerca das obrigações e das possíveis punições e com relação ao acompanhamento da fase interna, desde a cotação de preços, até a elaboração do edital, metade das comissões acompanha e a outra não.

Pelo exposto, e tendo em vista os objetivos da pesquisa, conclui-se que o principal critério para composição das comissões de licitação é a indicação do Chefe do Executivo, sendo que na maioria dos casos não há predominância em indicar servidores de acordo com o nível de escolaridade, bem como que detenham conhecimentos específicos para exercer as respectivas funções. Infelizmente, os resultados obtidos acenam para a iminência de mácula, conjugada com responsabilização, dos serviços realizados pelas comissões de licitação.

Notadamente, a análise dos dados, subjugada à determinação legal, revela que os municípios entrevistados observam o princípio da legalidade. No entanto, verificou-se que ainda há pouca preocupação e conseqüente investimento na capacitação dos membros das comissões de licitação. A partir desse cenário cogita-se, como possível solução, que os gestores sejam mais criteriosos quando da indicação dos membros, escolhendo aqueles que já detenham algum tipo de conhecimento relacionado à função, bem como invista na capacitação prévia e continuada dos mesmos.

Há que se pensar, ainda, na possibilidade de inserção de critérios objetivos para indicação desses membros nos respectivos estatutos dos municípios ou normativos

congêneres, haja vista que a lei de licitações não especifica e nem define o nível de qualificação dos servidores.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 10 fev. 2016.

BRASIL, Lei nº 8.666, 21 de junho de 1993. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. Brasília, DF: Senado, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 10 fev. 2016.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU/Tribunal de Contas da União**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Brasília, TCU, Secretaria-Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicação, 2010.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Denúncia nº 003.971/2009-9 – Distrito Federal. Relator: Raimundo Carreiro. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 21 julho 2010. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight>>. Acesso em 20 fev. 2016.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Prestação de contas simplificada nº 009.667/2004-6 – Distrito Federal. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 09 fevereiro 2010. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight>>. Acesso em 20 fev. 2016.

CASTRO, José Nilo de. **Direito municipal positivo**. 6. ed. rev. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Contratação direta sem licitação: dispensa de licitação: inexigibilidade de licitação: comentário às modalidades de licitação, inclusive o pregão: procedimentos exigidos para a regularidade da contratação direta**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio Século XXI: o minidicionário da língua portuguesa**. 4. ed. rev. ampliada. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GÜNTHER, Hartmut. Pesquisa qualitativa versus pesquisa quantitativa: esta é a questão? **Psicologia: Teoria e Pesquisa**. mai-ago 2006, vol. 22, n. 2, pp. 201-210. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/%0D/ptp/v22n2/a10v22n2.pdf>>. Acesso em 15 fev. 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 7. ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 15. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia nas licitações e contratos**: estudos e comentários sobre as Leis 8.666/93 e 8.987/95, a nova modalidade do pregão e o pregão eletrônico; impactos da lei de responsabilidade fiscal, legislação, doutrina e jurisprudência. 9. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Responsabilidade dos integrantes das comissões de licitação: oito situações de risco: questões polêmicas: orientações do Tribunal de Contas da União: **Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP**, Belo Horizonte, ano 7, n.83, nov. 2008. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCnd=55670>>. Acesso em: 22 mar. 2016.

APÊNDICE – Questionário às comissões de licitação

MUNICÍPIO: _____

Nº de habitantes: _____

1 – A Comissão de Licitação do seu Município é:

() Permanente

() Provisória

2 – Quantos membros compõem a Comissão de Licitação?

() 3

() Mais de 3

3 – Os membros da Comissão de Licitação são os mesmos que integram a Equipe de Apoio nos pregões?

() Sim

() Não

4 – Qual o critério para escolha dos membros da Comissão?

() Eleição

() Indicação do Prefeito

() Capacitação/preparação

() Outro. Qual? _____

5 – Os membros recebem treinamento/capacitação para ingressar na Comissão?

() Sim. Qual(is)? _____

() Não

6 – Qual o nível de escolaridade dos membros que compõe a comissão? (de acordo com a quantidade de membros indicada na pergunta nº 2, caso haja mais de um membro com escolaridade idêntica indique no respectivo quadro a quantidade de membros).

() Fundamental incompleto

() Fundamental completo

() Ensino médio incompleto

() Ensino médio completo

() Ensino superior incompleto

() Ensino superior completo. Qual curso? _____

7 – Quando e como os membros da Comissão se reúnem?

() Somente nas datas previstas em cada edital ou designadas pelo presidente para deliberação sobre determinado processo licitatório.

() Além das datas especificadas no item anterior reúnem-se esporadicamente para estudos da legislação, debate sobre melhoria nas rotinas de trabalho, dentre outros assuntos.

() Outra. Qual? _____

8 – Há investimento em formação continuada dos membros (atualização/reciclagem)?

() Sim

() Não

9 – Nos últimos dez anos algum membro responde ou respondeu processo administrativo ou judicial decorrente de atos praticados na Comissão?

() Sim. Qual foi a sanção aplicada naqueles processos julgados? _____

() Não

10 – Os membros possuem conhecimento amplo e consolidado a respeito das obrigações inerentes à função, bem como das possíveis punições?

() Sim. Como obtiveram? _____

() Não

11 – Os membros acompanham a fase interna do processo licitatório, desde a cotação de preços até a elaboração do edital?

() Sim

() Não

12 – Alguma observação complementar?