

Responsabilidades Gestoras no Último Ano de Mandato

Condutas Vedadas Legalmente

Licitações e Contratos em Ano Eleitoral

Circular Sobre Condutas Vedadas em Licitações

A administração pública, grafada com “a” e “p” minúsculos, significa os **serviços prestados pelo ente estatal**. Nesse sentido, a administração pública não pode prescindir de realizar todo e qualquer evento licitatório que se fizer necessário para a observância de sua finalidade constitucional que será, sempre, a satisfação e o bem-estar da coletividade.

Não obstante essa realidade constitucional, o último ano de mandato impõe ao administrador público compatibilizar as exigências derivadas da lei eleitoral, com as da lei de responsabilidade fiscal e, especialmente, das graves e sérias imposições da lei de improbidade administrativa, que impõem ao agente público/político toda sorte de desventura, como aquelas oriundas da lei de licitações e contratações administrativas.

Licitar, portanto, é da essência da administração pública, notadamente aquelas que se destinam a dar vazão às ações administrativas inerentes ao dia a dia da municipalidade.

Nesse sentido, importante destacar as modalidades e os tipos de licitação previstas na Lei nº 8.666/93 e alterações, quais sejam:

- a-) Concorrência;
- b-) Tomada de Preços;
- c-) Carta Convite;
- d-) Concurso;
- e-) Leilão.

As licitações podem ser ainda de diversos quais sejam:

- a-) Menor preço;
- b-) melhor técnica;
- c-) técnica e preço;
- d-) maior lance ou oferta.

A Lei nº 10.520/2002 cuida de instituir a modalidade denominada Pregão e que poderá ser realizado de forma presencial ou utilizando recursos de tecnologia da informação, mais conhecido como Pregão Eletrônico. Importante destacar as formas de contratar por dispensa e inexigibilidade de licitação, hipóteses previstas na Lei nº 8.666/1993 e que deverão, caso a caso, ser examinadas. Não se admite, portanto, o emprego de tais formas de contratação de maneira usual. São exceções e, como tal, deverão ser utilizadas, especialmente quando se tratar do último ano de gestão administrativa.

Finalmente, consignar que a forma de contratação mediante a utilização do credenciamento é amplamente utilizada pela administração pública e aceita pelos Tribunais de Contas brasileiros, tendo em vista a utilização de parâmetros garantidores dos princípios constitucionais aplicáveis à administração pública (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência) objetivando, a partir de critérios universais embasadores dos editais de chamamento público, deles constando, previamente, o valor a ser pago, resultará na contratação dos melhores profissionais da área de saúde, contemplando, por conseguinte em mais uma forma de satisfação do enunciado do caput do art. 196 da Constituição da República que consigna que “A saúde é direito de todos e dever do Estado”. **O que não se admite, todavia, é a realização de rodadas licitatórias, sob o argumento de bem administrar nesse sentido, subverter as ações administrativas em ganhos eleitorais.** A ocorrência de tais situações levará, inexoravelmente, o agente público, seja ele político ou administrativo, a sofrer o peso das normas com as penalidades nelas previstas.

A Constituição da República, entretanto, põe a salvo as **situações tidas como excepcionais, tais como o atendimento a situações emergenciais e urgentes e que foram normatizadas pela legislação infraconstitucional e que são tratadas como tal, independentemente de calendário eleitoral, vale dizer: inexigibilidade e dispensa de licitação.**

Entretanto, todos os procedimentos licitatórios e, conseqüentemente, os contratos administrativos deles advindos no **último ano de mandato, somente poderão ser licitados e contratados se as despesas deles decorrentes forem saldadas até o final do mandato, sob pena de responsabilização para quem deu causa ao não cumprimento orçamentário/financeiro até o fim da gestão.**

A Lei Complementar nº 101/2000, em seu art. 16, § 4º, I, acerca das licitações determina que:

“Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

§ 4º. As normas do caput constituem condição prévia para:

I - **empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras.**

Ainda do diploma consolidado, agora em seu art. 42, caput, determina que “É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos **últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele**, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito.”

A realização dos eventos licitatórios e a celebração dos contratos deles advindos deverá observar o disposto no art. 7º, §§ 2º, III e 6º da Lei nº 8.666/93 que determina:

“Art. 7º. As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

§ 2º. As obras e os serviços **somente poderão** ser licitados quando:

III – **houver previsão de recursos orçamentários** que **assegurem o pagamento das obrigações** decorrentes de obras ou serviços a **serem executadas no exercício financeiro em curso**, de acordo com o respectivo cronograma;

§ 6º - A **infringência** do disposto neste artigo implica a **nullidade** dos atos ou contratos realizados e a **responsabilidade** de quem lhes tenha dado causa.”

CONDUTAS VEDADAS

É vedada a realização de eventos licitatórios e suas consequentes contratações nos dois últimos quadrimestres do último ano de mandato se:

- Não houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações assumidas;
- O objeto licitado e contratado não for executado e pago até o último dia útil da gestão do titular do Poder; e,
- O produto dela esperado não estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual (para parcelas a serem pagas no exercício seguinte e com disponibilidade orçamentária e financeira).

Assim, a administração pública deverá, quanto às **LICITAÇÕES E CONTRATOS EM ANO ELEITORAL**, de forma acautelatória, observar:

1-) Período de Incidência de Condutas Vedadas em Ano Eleitoral Relativamente à Realização de Procedimentos Licitatórios.

Não existe proibição de realização de eventos licitatórios em final de gestão.

A restrição incide, tão somente, para as **licitações** realizadas nos **dois últimos quadrimestres da gestão administrativa** e que somente poderão ser efetivadas se as despesas delas decorrentes puderem ser liquidadas no exercício, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte com suficiente disponibilidade de caixa para este efeito e previstas no PPA.

2-) Penalidades pelo Descumprimento às Condutas Vedadas na Realização de Eventos Licitatórios em Ano Eleitoral.

• **Código Penal brasileiro, art. 359-C.**

“**Art. 359-C. Ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro** ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.

Pena - reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos.” (grifamos)

Finalmente, a Advocacia Geral da União, através da Orientação Normativa/AGU nº 35/2011, acerca do tema aqui abordado, assim consignou:

“Nos contratos cuja duração ultrapasse o exercício financeiro, a indicação do crédito orçamentário e do respectivo empenho para atender a despesa relativa ao exercício futuro poderá ser formalizada por apostilamento “Quando existir previsão orçamentária para fazer face às despesas que ocorrerão no exercício fiscal seguinte (restos a pagar) e referidas despesas não ultrapassarem o limite de 25% previstos em lei, desnecessário formalizar Termo Aditivo para consignar tal situação, podendo a mesma ser firmada através de termo específico que leva o nome de APOSTILAMENTO. (art. 65, § 8º da Lei nº 8.666/93)”

COMO CUMPRIR O COMPROMISSO

Os agentes políticos devem observar, durante toda a gestão e, não somente, no último ano de mandato, as leis que incidem sobre a gestão da administração pública municipal. Desta forma, cabe destacar:

- a necessidade da existência de plano de carreiras estruturado que reflita o cumprimento das normas e, em especial, o comando contido na Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal);
- a observância na realização de procedimentos licitatórios que reflitam a real demanda da administração e, em contrapartida, contratos que contemplem preços e condições mais vantajosas para o Erário;
- a prática de atos administrativos em consonância com os preceitos constitucionais aplicáveis à administração pública (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência) cuidando, enfim, da res publica como deve ser cuidada.

BEM PÚBLICO É BEM COMUM É BEM NENHUM. PERTENCE A TODOS NÓS E NÃO É DE NINGUÉM. O instrumento de referência para sua realização é a PROIBIDADE que todo agente político deve empreender aos atos praticados.

E SE PERDER O PRAZO POSSO CORRIGIR COMO? AINDA NO ANO FISCAL?

Os atos, sejam eles quais forem, independentemente do lapso temporal, poderão ser revistos. Dessa forma, os atos praticados nos dois últimos quadrimestres do último ano de mandato, se estiverem em desacordo com as normas, deverão ser revistos, acautelando-se, desta maneira, o agente político, evitando, por conseguinte, a aplicação de penalidades deles decorrentes.

Se, todavia, as referidas práticas forem lesivas ao Erário e/ou aos direitos dos interessados/lesados, ainda que referidos atos sejam revistos, haverá efeitos e, certamente, reflexos nos interesses de terceiros, públicos e/ou privados. Nesse sentido, mesmo depois de corrigidos os referidos atos, sua revisão não elimina a possibilidade de demanda judicial a fim de restaurarem-se direitos lesados. E, decidindo o Poder Judiciário da ocorrência da lesão/dano através de sentença/acórdão, o agente político que lhe deu causa, poderá ser responsabilizado civil, criminal e administrativamente.

Referências Bibliográficas

BRASIL., Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao

[/Constituicao.htm](#). Acesso em: 6 out. 2016.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Lei Complementar no 101. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm. Acesso em: 6 out. 2016.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Lei no 8.429. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm. Acesso em: 6 out. 2016.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Lei no 9.504. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9504.htm. Acesso em: 6 out. 2016.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Lei no 10.028. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10028.htm. Acesso em: 6 out. 2016.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Resolução no 23.457. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2015/RES234572015.html>. Acesso em: 6 out. 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2014.