

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO

FERNANDA KARLLA RODRIGUES CELESTINO

O CONTROLE DAS LICITAÇÕES NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO CEARÁ

FORTALEZA

2008

FERNANDA KARLLA RODRIGUES CELESTINO

O CONTROLE DAS LICITAÇÕES NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO CEARÁ

Monografia apresentada ao Curso de
Graduação em Direito, da Universidade
Federal do Ceará (UFC_CE), como
requisito parcial para obtenção do grau
de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.º José Adriano Pinto

FORTALEZA
2008

FERNANDA KARLLA RODRIGUES CELESTINO

O CONTROLE DAS LICITAÇÕES NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO CEARÁ

Monografia apresentada ao Curso de
Graduação em Direito, da Universidade
Federal do Ceará, como requisito parcial
para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof.º José Adriano Pinto

Aprovada em 16 de junho de 2008.

BANCA EXAMINADORA

Prof.ª José Adriano Pinto
Universidade Federal do Ceará

Prof. William Paiva Marques Júnior
Universidade Federal do Ceará

Bacharel Renato Leite Monteiro

A Deus

Aos meus pais, Flávia e William

As minhas irmãs, Danielle e Raquel

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que com sua infinita misericórdia, sempre iluminou os meus passos.

A minha querida mãe Flávia, pelo seu amor e apoio incondicional, pessoa cuja fé no meu potencial me faz perseverar.

As minhas irmãs, Danielle e Raquel, pela amizade, incentivo e apoio inestimável.

A minha tia Fábيا, que sempre me estimula a crescer profissional e pessoalmente.

A Teni Júnior, por todo o apoio e companheirismo.

Aos colegas de curso, que me com quem compartilhei grandes momentos durante o período acadêmico.

Ao orientador desta monografia, Professor José Adriano Pinto, pela orientação e pelos comentários construtivos realizados.

Ao Professor William Paiva Marques Júnior, cuja determinação sempre me serviu de inspiração, por ter disponibilizado parte de seu tempo para compor a presente banca.

Ao Bacharel Renato Leite Monteiro, pela gentileza em aceitar o convite e pelas sugestões acrescidas à monografia.

Aos professores e funcionários desta faculdade, pelo auxílio prestado durante o curso.

Aos servidores da 7ª Inspeção de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Ceará, pela amizade e aprendizado proporcionados durante o estágio.

RESUMO

Analisa o papel do Tribunal de Contas do Estado do Ceará no Controle Externo das licitações públicas. Apresenta uma visão geral sobre o controle da administração pública e demonstra como é exercido o controle externo a cargo dos Tribunais de Contas. Discorre sobre conceito, aspectos gerais, princípios norteadores da licitação e formas de controle incidentes. Apresenta o Órgão, TCE-CE, competência, mecanismos e critérios do controle das licitações dos órgãos e entidades da administração estadual, valendo-se da análise de casos concretos. Faz uma abordagem crítica da eficácia e dos entraves a essa atuação, apresentando sugestões de aperfeiçoamento.

Palavras-chaves: Administração Pública. Controle Externo. Licitações Públicas. Competências do Tribunal de Contas do Estado do Ceará.

ABSTRACT

It analyzes the paper of the Court of Accounts of the State of the Ceará in the External Control of the public licitations. It presents a general vision on the control of the public administration and demonstrates as the external control is exerted in charge of the Courts of Accounts. It discourses on general concept, aspects, principles norteadores of the licitation and incident forms of control. It presents the Agency, TCE-CE, ability, mechanisms and criteria of the control of the licitations of the agencies and entities of the state administration, using itself the analysis of concrete cases. It makes a critical boarding of the effectiveness and the impediments to this performance, presenting perfecting suggestions.

Key words: Public administration. External control. Public licitations. Abilities of the Court of Accounts of the State of the Ceará.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1. INTRODUÇÃO..... | 10 |
| 2. CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS..... | 13 |
| 2.1 Aspectos históricos..... | 13 |
| 2.2 Conceito..... | 15 |
| 2.3 Tipos e formas de controle..... | 17 |
| 2.3.1 Controle Interno..... | 17 |
| 2.3.1 Controle Externo..... | 19 |
| 2.4 O Papel dos Tribunais de Contas no controle externo..... | 22 |
| 3. LICITAÇÕES PÚBLICAS..... | 31 |
| 3.1 Noções Gerais..... | 31 |
| 3.2 Princípios Norteadores..... | 32 |
| 3.2.1 Legalidade..... | 33 |
| 3.2.2 Moralidade..... | 34 |
| 3.2.3 Publicidade..... | 36 |
| 3.2.4 Impessoalidade..... | 37 |
| 3.2.5 Eficiência..... | 38 |
| 3.2.6 Isonomia..... | 39 |
| 3.2.7 Vinculação ao Instrumento Convocatório..... | 40 |
| 3.2.8 Julgamento Objetivo..... | 41 |
| 3.3 Instrumentos de controle do procedimento licitatório..... | 42 |
| 4. DELIMITAÇÃO DO CONTROLE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO CEARÁ NO TOCANTE ÀS LICITAÇÕES PÚBLICAS..... | 46 |
| 4.1 Da composição do Tribunal de Contas do Estado do Ceará..... | 46 |
| 4.2 Controle das licitações pelo TCE/Ce..... | 49 |
| 4.3 Mecanismos..... | 50 |
| 4.3.1 Exame de Editais..... | 51 |
| 4.3.2 Suspensão dos atos e contratos..... | 54 |
| 4.3.3 Representação..... | 60 |
| 4.3.4 Fiscalização por inspeções e auditorias..... | 64 |
| 4.4 Critérios de Controle..... | 65 |

| | |
|--|-----------|
| 4.5 Das sanções aplicáveis aos licitantes..... | 68 |
| 4.6 Diagnóstico e perspectiva do controle das licitações..... | 69 |
| 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 74 |
| REFERÊNCIAS..... | 75 |

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda o tema "O Controle das licitações públicas pelo Tribunal de Contas do Estado do Ceará" e tem o propósito de analisar a atuação do órgão no sentido de prevenir a ocorrência de condutas irregulares quando da realização desse procedimento por parte dos órgãos e entidades da administração Estadual, evitando-se a corrupção, malversação e desperdício dos recursos públicos, cumprindo seu papel fiscalizatório nas licitações realizadas no âmbito do Estado do Ceará.

O procedimento licitatório, instrumento utilizado pelo Estado para realização de seus investimentos, quando bem empregado poderá gerar economia aos cofres públicos, todavia, irregularidades procedimentais ou predominância de interesses particulares podem levar a seu desvirtuamento.

Tem-se evidenciado um crescente cuidado dos órgãos e entidades da administração em apresentar desempenho melhor como menos recursos, bem como a preocupação da sociedade com a boa gestão do erário.

Nesse cenário, algumas instituições se destacam pela atuação na apuração dos abusos dos administradores, dentre elas as Comissões Parlamentares de Inquérito, o Ministério Público e os Tribunais de Contas.

Os Tribunais de Contas constituem instituições de controle financeiro patrimonial que atuam de forma exclusiva e permanente no zelo pelo bom uso dos recursos públicos. Desempenham importante papel, prevenindo, identificando, apurando e corrigindo problemas de gerenciamento dos recursos.

No tocante às licitações, exercem um controle capaz de aferir irregularidades do procedimento antes da execução da despesa, sendo-lhe permitido determinar às autoridades responsáveis as providências necessárias a fim de garantir que a regularidade e a lucratividade das avenças celebradas pelo poder público, além disso viabilizam o controle social da legalidade e regularidade dos procedimentos de licitação por meio do instituto da representação. Contudo, sua atividade fiscalizadora, além de não possuir grande projeção na mídia, ainda é desconhecida por boa parte da população.

Diante dessas noções introdutórias, alguns questionamentos serão respondidos ao longo desse estudo monográfico, tais como: Qual o papel desempenhado pelo Tribunal de Contas do Estado do Ceará no controle das licitações públicas? Como

a instituição desempenha essa função na prática? Quais os entraves a essa atuação que podem prejudicar sua eficácia? Como aprimorar essa atividade?

O objetivo geral perseguido é analisar criticamente a atuação do órgão, visando apresentar medidas de fortalecimento e aperfeiçoamento da atividade. Quanto aos objetivos específicos, consiste em contextualizar o sistema de controle externo no ordenamento jurídico brasileiro, apontando as características e peculiaridades da atuação do Tribunal de Contas do Estado do Ceará no controle dos procedimentos licitatórios e analisando os mecanismos, a extensão e possíveis entraves a essa atuação.

Relativamente aos aspectos metodológicos, foram aplicadas as pesquisas bibliográfica e documental, procurando-se definir e explicar o problema por meio de análise da literatura já publicada na forma de livros, periódicos, monografias e ainda, por meio da legislação em vigência e sítios eletrônicos, que possibilitaram fornecer subsídios para o presente trabalho.

Quanto à tipologia de pesquisa, foi efetivada, segundo a abordagem, na forma qualitativa, objetivando assim descrever e estudar os fatos na forma inserida no contexto jurídico e social. Relativamente à utilização dos resultados, será pura, pretendendo agregar conhecimento sem transformar a realidade.

No que tange aos objetivos, a pesquisa será descritiva, evidenciando e definindo o fenômeno por meio da análise de sua natureza, causas, conseqüências, classificando e interpretando os fatos a ele correlatos, e exploratória, desenvolvendo hipóteses e ampliando a compreensão do pesquisador sobre os diversos fenômenos afetos à matéria investigada, auxiliando a realização de futura pesquisa, ou a elucidação de possíveis dúvidas.

O primeiro capítulo conceitua e discorre sobre aspectos históricos do controle do Estado sobre os atos administrativos. Realiza a classificação desse controle, de modo a contextualizar o controle externo exercido pelos Tribunais de Contas e discorrer sobre a competência constitucionalmente e infraconstitucionalmente conferida a essas Cortes.

O segundo capítulo versa acerca das licitações públicas, regidas pela Lei Federal nº 8.666/93, analisando o seu conceito e as características que lhes são peculiares, dando ênfase aos princípios norteadores do controle exercido sobre o procedimento e demonstrando as formas de controle incidentes.

O terceiro capítulo será dedicado inicialmente à análise da composição do Tribunal de Contas do Estado do Ceará e delimitação de sua competência, apresentando

as modalidades de controle e sua extensão, com base em casos concretos. Por fim, detectados os entraves à atuação serão apresentadas medidas de aprimoramento.

2. CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS

2.1 Aspectos Históricos

Aos agentes da administração, incumbidos da gestão dos recursos públicos impõe-se a obrigatoriedade de proceder com zelo e transparência, velando pela sua boa aplicação e prestando conta de seus atos.

Tendo em vista evitar o exercício arbitrário do poder conferido e a sujeição dos bens do patrimônio público a destinação imprópria, desde a criação dos primeiros Estados se verifica uma preocupação com a instituição de mecanismos de controle.

Segundo relata Pinto Ferreira, em Atenas subsistia:

[...] uma Corte de Contas constituída por dez oficiais, eleitos anualmente pela Assembléa Popular, encarregada de fiscalização das contas públicas: perante ela compareciam arcontes, senadores, embaixadores, sacerdotes, comandantes de galeras, a fim de prestarem contas do dinheiro recebido e gasto, justificando suas despesas.¹

Em Roma foram instituídos cargos – *Tabulari e Numerarii* – para o fim específico de verificar contas, auxiliando os magistrados no exercício de suas atribuições, apurando a responsabilidade do Senado e dos agentes públicos.

Na Idade média, com a queda do Império Romano e a implantação do regime feudal, houve mudança na economia do Estado – a riqueza passou a derivar da terra – ocasionando o estabelecimento da fiscalização da terra em favor dos Senhores Feudais e propiciando a criação, para registro do Livro da Terra, cujos dados serviram para organizar a administração financeira dos governos, com esses orçamentos rudimentares sendo fiscalizados por comissões saídas das Corte Judiciárias. Posteriormente, no século XII, a Normandia criou o Echiquier de Contas, que é possivelmente o embrião dos atuais Tribunais de Contas.²

¹ FERREIRA, Pinto. *Comentários a Constituição Brasileira*. v.1, São Paulo: Saraiva, 1989.

² LOPES, Alfredo Cecílio. *Ensaio sobre o Tribunal de Contas*. São Paulo, 1947, p.36; FERREIRA, Luis Pinto. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 1974, p. 299 *apud* MILESKI, Helio Saul. *Tribunal de Contas: evolução, natureza, funções e perspectivas futuras*. Revista Interesse Público nº 45,set.-out./2007, p. 258.

Durante o absolutismo, ganhou guarida o brocardo latino segundo o qual *que aprouve ao príncipe tem força de lei*.³ Todos os poderes estavam concentrados nas mãos do governante, que só deveria justificar seus atos perante Deus, sendo insubmisso a qualquer forma de controle por parte dos súditos. Nessa época os reinos estruturaram seus tribunais de contas, mecanismos de fiscalização intimamente atrelados ao monarca, criados com a finalidade de consolidar a ingerência deste em todas as atividades administrativas.

Como formas de reação ao arbítrio dos absolutistas, eclodiram então as Revoluções Inglesa, Americana e Francesa que, na segunda metade do século XVIII resultaram na criação de um Estado de Direito, influenciado pelos ensinamentos da obra de Montesquieu, *L'esprit des Lois*, de 1748, que se assenta nos pilares da igualdade e da separação dos poderes ou tese da tripartição das funções estatais.

mas é uma experiência eterna que todo homem que tem poder é levado a dele abusar; ele vai até onde encontra limites; para que não se possa abusar do poder é necessário que, pela disposição das coisas, o poder detenha o poder.⁴

Delegando-se a um dos poderes a competência de elaborar leis, a outro a de executá-las e a um terceiro a de julgar os conflitos segundo as leis, restaria impedida a concentração de poder nas mãos de um mesmo governante, como ocorria no Estado Absoluto.

Entretanto, a instalação do Estado de Direito não foi suficiente para produzir uma ação efetiva em favor do interesse do cidadão, principalmente porque o governante não tinha qualquer espécie de comprometimento com a população, pois não era por ela escolhido. Passou-se, então, a contestar a legitimidade do exercício do poder do governante.⁵

Na modernidade, o Estado de Direito, que assumiu inicialmente uma feição de Estado Liberal, evoluiu então para Estado Democrático de Direito, consagrado na Carta Constitucional de 1988, caracterizado pelo império do princípio da legalidade, pela soberania popular e pela tentativa de garantir o equilíbrio entre os poderes através

³ CRETILLA JÚNIOR, José. *Manual de Direito Administrativo: Curso moderno de graduação*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p.397.

⁴ SECONDAT, Charles de. *L'esprit des Lois*, 1748, cap. IV, Liv. XI, *apud* GUERRA, Evandro Martins. Os Controles Externos e Internos da Administração Pública. 2ª Edição, revista e ampliada. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.27.

⁵ MILESKI, Helio Saul. *Tribunal de Contas: evolução, natureza, funções e perspectivas futuras*. Revista Interesse Público nº 45, set.-out./2007, p. 258.

do sistema de *freios e contrapesos*, delegando-se aos poderes do Estado competências com a finalidade de controle recíproco.

2.2 Conceito

O vocábulo *controle*, surgido entre os séculos X e XIII, deriva etimologicamente da expressão francesa *Contrerole* (lat. contra+rolum), como se denominavam as “contralistas”, registros financeiros assentados pelo cobrador de tributos em rolos de pergaminho.

O aparecimento do termo na Língua Portuguesa deu-se em 1922, significando ato ou efeito de controlar; monitoração, fiscalização ou exame minucioso obediente a determinadas expectativas, normas ou convenções etc. No âmbito do Direito brasileiro, o termo vem sendo empregado desde 1941, tendo surgido pela primeira vez na clássica obra *Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, da lavra do insigne Seabra Fagundes.⁶

Para Di Pietro o controle da administração consiste no:

[...] poder de fiscalização e correção que sobre ela exercem os órgãos dos poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, com o objetivo de garantir a conformidade de sua atuação com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico.⁷

A autora destaca que aos órgãos a quem a lei atribui essa função, não é permitido renunciá-la, nem retardá-la, sob pena de responsabilidade por omissão.⁸

Evandro Martins Guerra insere no conceito a possibilidade de participação popular, definindo-o como:

a possibilidade de verificação, inspeção, exame, pela própria Administração, por outros Poderes ou por qualquer cidadão, a efetiva correção na conduta gerencial de um Poder, órgão ou autoridade, no escopo de garantir atuação conforme aos modelos desejados e anteriormente planejados, gerando uma aferição sistemática.⁹

⁶ GUERRA, Evandro Martins. *Os Controles Externos e Internos da Administração Pública*. 2 ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 98/90.

⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 672.

⁸ *idem*

⁹ GUERRA, Evandro Martins. *Os Controles Externos e Internos da Administração Pública*. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 90.

Apesar de não se encontrar expresso no texto constitucional como tal, a doutrina o tem elevado à categoria de direito fundamental. Fernandes, apoiando a possibilidade de conferir essa natureza ao controle, assim dispõe:

[...] a noção dos direitos implícitos inclui os direitos decorrentes do ‘regime’ e dos ‘princípios’ consagrados pela nossa Constituição, referindo-se à extensão que se faz à mesma, quando no parágrafo 2º do art. 5º dispõe que: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição, não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.¹⁰

Após demonstrar que o rol de direitos fundamentais na Carta explicitados não é exaustivo, o autor destaca as manifestações constitucionais do controle social dos atos administrativos, como as consignadas no art. 5º, incisos XXXIII, XXXIV, alínea a, e LXXIII, nos remetendo à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, 1789, que consagra, em seu art. 15, o direito que a sociedade tem de pedir contas a todo agente público de sua administração.¹¹

Diante dessas ponderações podemos definir controle como poder-dever conferido a determinado ente da administração para que, utilizando-se de uma série de mecanismos, regule tanto seu próprio poder, quanto o poder conferido a outro ente, tendo por finalidade garantir uma atuação guiada pelos princípios e regras estabelecidas pelo sistema jurídico.

Possuindo natureza de direito fundamental, o rol de legitimados para seu exercício resta ampliado, figurando, além do órgão prolator do ato e dos outros poderes da administração – controle institucionalizado – o povo, através do controle social.

2.3 Tipos e formas de controle

Ainda não foi adotado pela doutrina brasileira um modelo definitivo de classificação dos controles incidentes sobre a Administração Pública. Pode-se classificá-lo quanto a sua extensão (legalidade, mérito, técnico), quanto ao momento em que se realiza (prévio, concomitante ou *a posteriori*), quanto ao modo de desencadear-se

¹⁰ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 36.

¹¹ *idem*

(controle de ofício e controle por provocação), quanto ao posicionamento do órgão controlador (controle interno e controle externo).

O controle de legalidade poderá ser realizado no âmbito dos três poderes e está assentado no princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II, CF/88). Consiste em verificar se o administrador atuou conforme preceitos legais, sob pena de anulação do ato. Já o de mérito, refere-se à análise da conveniência e oportunidade do ato controlado, podendo ser exercido pela própria administração e, em casos excepcionais, pelo Poder Legislativo.

A fiscalização de determinado ato antes de sua execução, ainda na fase preparatória é denominada controle preventivo. O concomitante acompanha a atuação administrativa no momento em que o ato é praticado, de forma simultânea e o controle repressivo se dá após a execução do ato. Quando verificado algum vício, será procedida sua correção, através da anulação, revogação, ou convalidação.

O controle poderá ser instaurado de ofício pelo próprio órgão ou depender de provocação de outro órgão ou da sociedade.

Quanto à localização do controlador, são dois os sistemas previstos na CF/88, que trata especificamente da matéria nos arts. 31; 49, V, IX; 50; 51, II; 52 e 70 a 75.

2.3.1 Controle Interno

Consiste no controle que cada Poder exerce sobre os seus atos e seus agentes, fundamentado nos princípios da autotutela e hierarquia, a que estão sujeitos tanto os órgãos da Administração Direta quanto da Administração Indireta.

Compõe-se do “controle administrativo” e do sistema de controle interno estatuído no art. 74 da Constituição Federal. Para Hely Lopes Meirelles, o controle administrativo consiste em:

[...] todo aquele que o Executivo e os órgãos de administração dos demais Poderes exercem sobre suas próprias atividades, visando a mantê-las dentro da lei, segundo as necessidades do serviço e as exigências técnicas e

econômicas de sua realização, pelo que é um controle de legalidade e de mérito.¹²

Constitui, portanto um controle que abrange aspectos legais e de mérito, materializado principalmente na forma de anulação dos atos administrativos e de sua revogação, adstrita aos motivos de oportunidade e conveniência. Poder-dever que sobressai das Súmulas nº 346 e nº 473 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 346 STF – A Administração Pública pode declarar a nulidade do seus próprios atos.

Súmula 473 STF – A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivos de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.¹³

Inspeções, auditoria e correições, controle de gestão, supervisão, pareceres vinculantes, são alguns dentre os diversos meios de que dispõe o poder público para exercer o controle interno.

A fiscalização hierárquica decorre do poder hierárquico e faculta à Administração a possibilidade de escalonar sua estrutura, vinculando uns a outros e permitindo a ordenação, coordenação, orientação de suas atividades. Dela derivam as prerrogativas ao superior hierárquico de delegar e avocar atribuições, assim também o dever de obediência.

O controle sobre os próprios atos será exercido *ex officio*, quando a autoridade competente constatar a ilegalidade de seu próprio ato ou de ato de seus subordinados ou provocado pelos administrados por meio dos recursos administrativos.¹⁴

Os recursos administrativos possuem duplo fundamento constitucional, art. 5º, incisos IV e XXXIV, constituindo meio utilizado pelos administrados para provocar o reexame do ato pela Administração Pública, figurando dentre eles a representação, a reclamação administrativa, o pedido de reconsideração, os recursos hierárquicos próprios e impróprios e a revisão.

¹² MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005, p. 664/665.

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 346 e Súmula nº 473*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>> Acesso em: 09 abr. 2008.

¹⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 674.

No concernente à execução contábil, financeira e orçamentária, além de impor a cada Poder a instituição, no seu âmbito, de um Sistema de Controle Interno (art. 70), a Constituição determinou que o Sistema de Controle Interno da Administração financeira e orçamentária seja mantido de forma integrada (art. 74), com a finalidade de: avaliar as metas previstas no plano plurianual, executar os programas de governo e os orçamentos da União; comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal; exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União; e apoiar o controle externo no exercício de sua função institucional.

O art. 74, em seu § 1º dispõe, ainda, que os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade, deverão dar ciência das mesmas ao Tribunal de Contas, sob pena de responsabilidade solidária.

2.3.2 Controle Externo

Consiste no controle realizado por instituição ou poder diverso do que está sendo controlado, cuja origem está relacionada ao sistema de freios e contrapesos. Para Jacoby:

O sistema de controle externo pode ser conceituado como o conjunto de ações de controle desenvolvidas por uma estrutura organizacional, com procedimentos, atividades e recursos próprios, não integrados na estrutura controlada, visando fiscalização, verificação e correção de atos.¹⁵

Se considerado em sentido amplo, o controle externo abrange toda forma de controle exercido por poder distinto daquele que está sendo controlado, não se restringindo somente ao controle externo exercido pelo legislativo, dotado de previsão constitucional expressa.

Partindo da premissa de que o Tribunal de Contas não integra o poder legislativo, e consoante o entendimento do autor, pode-se classificar o controle externo

¹⁵ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 99.

quanto à natureza do órgão que o exerce em três modalidades: legislativo, judicial e dos Tribunais de Contas.¹⁶

a) controle externo judicial: é exercido pelos órgãos do poder judiciário, instruído pelos princípios da unicidade e universalidade da jurisdição. De acordo com Diogo de Figueiredo Moreira Neto:

[...] a esse controle é atribuída, constitucionalmente a palavra final sobre a lesão de direito e, mesmo a sua ameaça (art. 5º, XXXV), cabe-lhe, no Estado, o last enforcing power, ou seja, a decisão constitutiva final que pode abrigar qualquer pessoa, física ou jurídica, inclusive as próprias personalizações do Estado, a fazer ou deixar de fazer alguma coisa exigida em lei.¹⁷

Poderá ser acionado por meio de procedimento ordinário ou procedimentos específicos: *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança, mandado de injunção, ação popular, ação direta de inconstitucionalidade e ação civil pública.

Na doutrina firmou-se o entendimento de que esse controle não alcança o mérito dos atos administrativos, avaliando os critérios da legalidade e moralidade, de acordo com o art. 5º, LXXIII, CF/88.

Objetivando ampliar a possibilidade de apreciação de atos discricionários pelo poder Judiciário, algumas teorias como as do desvio de poder e dos motivos determinantes propiciam enfocar a ação administrativa não mais somente pela ótica da legalidade e da constitucionalidade formal, passando a constituir objeto de apreciação pelo Judiciário os fins e os motivos do ato administrativo, não como consectários da discricionariedade e mérito, mas sim como elementos integrantes da legalidade.¹⁸

A tendência, portanto, é a ampliação desse controle no que diz respeito aos atos discricionários.

b) controle externo legislativo: Para Hely Lopes Meirelles é um controle eminentemente político, indiferente aos direitos individuais dos administrados, mas objetivando os superiores interesses do Estado e da comunidade.¹⁹

José dos Santos Carvalho Filho, aduzindo ser o controle legislativo exercido sobre um largo espectro de atividades, atribui-lhe natureza dúplice, dividida entre o controle político e o controle financeiro: o primeiro, exercido diretamente com a

¹⁶ *Ibidem*, p.100.

¹⁷ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 168.

¹⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 203.

¹⁹ MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005, p. 695.

participação das duas casas legislativas, em conjunto ou separadamente; o segundo, exercido com auxílio do Tribunal de Contas da União, órgão auxiliar do Poder Legislativo, nos termos da Constituição da República.²⁰

Das atribuições que constituem controle político, demandando controle direto, independente da colaboração de qualquer outro órgão estatal, citamos a instauração das Comissões Parlamentares de Inquérito (art. 58, inciso 3º), o julgamento dos crimes de responsabilidade e a sustação dos atos normativos que exorbitem do Poder regulamentar ou da delegação legislativa (art. 49, V).

A Constituição faz menção expressa ao controle externo financeiro exercido pelo legislativo com o auxílio do Tribunal de Contas, determinando sua extensão nos arts. 49, X e 70 a 75

Na lição de Di Pietro também se encontra concepção de natureza dúplice do controle, acrescentando a autora que o mesmo deve limitar-se ao que prevê a Constituição Federal, a fim de evitar a interferência de um poder sobre outro.²¹

c) controle externo dos Tribunais de Contas: A Constituinte de 1988 criou os Tribunais de Contas como órgão com a finalidade específica de suprir a eventual necessidade de assessoramento técnico ao Poder Legislativo no exercício da fiscalização financeira e orçamentária, operacional e patrimonial dos órgãos e entidades do estado, diante de suas especificidades e peculiaridades. Tema que será abordado no tópico a seguir.

Não se pode deixar de mencionar que o Ministério Público, de acordo com o art. 129 da CF/88, possui diversas atribuições no controle dos atos administrativos, dentre as quais: denunciar autoridades públicas por crimes no exercício de suas funções; atuar como autor na ação civil pública, seja para defesa de interesses difusos e coletivos, seja para repressão à improbidade administrativa; realizar inquérito civil; expedir notificações; requisitar informações e documentos e requisitar diligências investigatórias.

²⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 10. ed. Rio de Janeiro, 2003, p. 798-800.

²¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 203 p. 685.

2.4 O Papel dos Tribunais de Contas no Controle Externo

Além das diversas maneiras de se classificar as formas de controle, existem dois métodos de efetuar-lo: o modelo de controle pelas Cortes de Contas – que é adotado não só Brasil como na maioria dos países do mundo – e, em contraposição, o modelo do auditor-geral ou controlador-geral.

Ao contrário das controladorias, de onde são emanadas decisões de natureza singular, o controle pelos Tribunais tem como vantagens “*a atuação em colegiado, a alternância de direção, rodízio no controle dos órgãos e a distribuição impessoal dos processos.*”²² Helio Saul Mileski, analisando a origem do órgão, assim discorre:

Foi durante o reinado de Luiz IX, na França, que houve a adoção de um requinte técnico de escrituração das contas reais, o método das partidas dobradas, possibilitando, após, em 1256, a instituição de normas rígidas para a fiscalização da gestão financeira do reino, o que é considerado pelos historiadores a criação de uma verdadeira Corte de Contas. No entanto, coube a Napoleão, em 16.09.1807, dar formatação final ao órgão e criar a *Cour des Comptes* – Corte de Contas – com organização assemelhada à das Cortes de Contas atuais. Este é o sistema de controle denominado Tribunais de Contas adotado em muitos países, incluindo o Brasil.²³

A idéia de criar um Tribunal de Contas Brasileiro iniciou-se no momento de implantação da República, através do Decreto nº 966-A/90, de iniciativa de Rui Barbosa:

[...] a partir de 1889 foi introduzida no país essa nova mentalidade de governar, permitindo a condução de Rui Barbosa ao Ministério da Fazenda, circunstância que o levou a dedicar especial atenção à criação do Tribunal de Contas e, por sua iniciativa, ser elaborado o Decreto nº 966-A, de 07 de novembro de 1890, assinado pelo Marechal Deodoro da Fonseca, instituindo o Tribunal de Contas com atribuição de examinar, rever e julgar todas as operações concernentes à receita e à despesa.²⁴

Contudo, o Decreto instituidor do Tribunal de Contas nunca chegou a ser executado e muito menos regulamentado. A criação do Tribunal foi materializada e efetivada com a Carta de 1891, que em seu art. 89 o instituiu “*visando liquidar as*

²² FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 114-115.

²³ MILESKI, Helio Saul. *Tribunal de Contas: evolução, natureza, funções e perspectivas futuras*. Revista Interesse Público, nº 45, set-out. 2007, p.261.

²⁴ MILESKI, Helio Saul. *O Controle da Gestão pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.192.

*contas da receita e despesa e verificar a sua legalidade, antes de serem prestadas ao Congresso.*²⁵

A partir da carta de 1934, passando pelas constituições de 1937, 1946, 1967 e a Emenda Constitucional de 1969, o caráter híbrido deste órgão foi sendo acentuado sem que houvesse uma definição quanto a sua natureza, se órgão do Legislativo, do Judiciário, ora vinculando-se a um ora a outro.²⁶

A Constituição de 1988 traçou os preceitos fundamentais relativos ao Tribunal de Contas no capítulo que trata do Poder Legislativo, porém a simples leitura do art. 44 da CF/88 demonstra que não é órgão pertencente a este poder.

O caput do art. 71 da CF/88 se refere ao Tribunal de Contas da União como órgão de auxílio ao Congresso Nacional, no exercício do controle externo da Administração Pública:

art. 71. O Controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

Contudo a doutrina é consoante em considerar não haver qualquer relação de hierarquia ou dependência funcional do órgão tanto em relação ao legislativo, quanto a qualquer outro poder.

Pode-se notar do *caput* do artigo acima, que a Corte de Contas é dotada de suas próprias competências, não podendo ser classificada tão somente como órgão auxiliar:

O Tribunal de Contas não possui natureza de auxiliante. Auxiliar é aquele que auxilia, ajuda, subsidia, que acode, socorre. Trata-se de adjetivo dito a pessoa associada à outra, pra ajudá-la em suas funções, possuindo, portanto papel secundário, de menor relevância, naquela atividade. (...) A maioria das competências reservadas pelo constituinte às Cortes de Contas não possui caráter de auxílio, de subsídio, visto que os procedimentos são iniciados e finalizados no âmbito da própria casa.²⁷

²⁵ Art. 89 da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de Fevereiro de 1891, disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm >, acesso em: 10 abr. 2008.

²⁶ BRUNO, Reinaldo Moreira. *Os recursos no processo licitatório*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 172.

²⁷ GUERRA, Evandro Martins. *Os Controles Externos e Internos da Administração Pública*. 2 ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 110.

O hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto, também sustenta que o Tribunal de Contas da União não é órgão auxiliar do Parlamento Nacional, procedendo à comparação com o Ministério Público:

Assim como não se pode exercer a jurisdição com o descarte do “Parquet”, também é inconcebível o exercício da função estatal de controle externo sem o necessário concurso ou o contributo obrigatório dos Tribunais de Contas. Mas esse tipo de auxiliaridade nada tem de subalternidade operacional, vale a repetição do juízo. Traduz a co-participação inafastável de um dado Tribunal de Contas no exercício da atuação controladora externa que é própria de cada Poder Legislativo, no interior da respectiva pessoa estatal federada.²⁸

Jarbas Maranhão ao tratar do assunto, vale-se dos ensinamentos de Castro Nunes, que assevera ser o Tribunal de Contas “um instituto *sui generis*, posto de permeio entre os poderes políticos da nação, o Legislativo e o Executivo, sem sujeição, porém, a qualquer deles”.²⁹ Nesse sentido, Frederico Pardini:

A Constituição de 1988 enfatizou, ampliou e aperfeiçoou as características de outros Tribunais de Contas que forneceram inspiração para o nosso. De conseqüência, o TCU passou a ser dotado de absoluta autonomia funcional, administrativa e financeira, não se subordinando, hierarquicamente a nenhum outro órgão ou Poder.³⁰

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, José Celso de Mello, referindo-se ao papel atribuído e exercido pelos Tribunais de Contas:

Como o Texto Maior desdenhou designá-lo como poder, é inútil ou improfícuo perguntamo-nos se seria ou não um Poder. Basta-nos uma conclusão ao meu ver irrefutável: o Tribunal de Contas, em nosso sistema, é um conjunto orgânico perfeitamente autônomo.³¹

A Constituição de 1988 concedeu aos Tribunais de Contas vastos poderes, todavia não constitui objeto do presente estudo toda a competência da qual está investido, diante de sua complexidade, mas tão somente o papel que o mesmo exerce

²⁸ BRITTO, Carlos Ayres. *O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas*. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Disponível em: < http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/2002/03/-sumario?next=1 >, acesso em: 13 abr. 2008.

²⁹ MARANHÃO, Jarbas. *Heraclio Sales e o Tribunal de Contas*. Revista de Informação legislativa. Brasília, a.38, n.149, jan/mar.2001, p. 57.

³⁰ PARDINI, Frederico. *Tribunal de Contas da União*. Órgão de destaque Constitucional. 1997. Tese (Doutorado em Direito Público) - Faculdade de Direito de Minas Gerais, Belo Horizonte.

³¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Funções dos Tribunais de Contas*. Revista de Direito Público, n° 72, São Paulo, 1984, p. 136.

como agente fiscalizador dos procedimentos licitatórios, a ser posteriormente abordado ao longo do capítulo 4.

Traremos agora à tona, de maneira geral, as atribuições dispostas ao longo do art. 71, que constituem competência exclusiva dos Tribunais de Contas e podem ser agrupadas em quatro grandes funções.

Diz-se que o Tribunal exerce função consultiva, informadora ou opinativa, quando após exame das contas do executivo, emite parecer prévio (art. 71, I), quando exerce o controle dos atos de admissão, aposentadorias, reformas (art. 71, III) e quando presta as informações solicitadas pelo legislativo, acerca da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas (art. 71, VII).

Aos Tribunais de Contas foi conferida competência para julgar e liquidar as contas dos administradores públicos e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos, além das contas daqueles que derem causa à perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário (art. 71, II).

Há divergência doutrinária quanto se trata de classificar essa função; se a mesma seria ou não de natureza jurisdicional. Pretendendo esclarecer essa missão constitucionalmente atribuída aos Tribunais de Contas, cumpre primeiramente destacar manifestação de Nelson Nery Costa:

Em que pese o texto constitucional ter utilizado a expressão julgar as contas ou ainda, julgar das contas, deve-se crer que tais expressões não indicam que o Tribunal de Contas ou o poder Legislativo passou a exercer atividades judicantes. Julgar as contas no caso, vem a ser examiná-las, conferir-lhes exatidão, averiguar se foram elaboradas de acordo com a lei. Trata-se, na verdade, de um processo administrativo de controle, com as fases que lhe são peculiares, mas sem força jurisdicional.³²

Para o autor haverá a formação de um juízo sobre as contas, o que não se trata necessariamente de julgá-las. Ayres Britto reforça a tese:

A função jurisdicional do Estado é exclusiva do Poder Judiciário e é por isso que as Cortes de Contas: a) não fazem parte da relação dos órgãos componenciais desse Poder (o Judiciário), como se vê da simples leitura do art. 92 da *Lex Legum*; b) também não se integram no rol das instituições que foram categorizadas como instituições essenciais a tal função (a jurisdicional), a partir do art. 127 do mesmo Código Político de 1988.³³

³² BRUNO, Reinaldo Moreira. *Os recursos no processo licitatório – Belo Horizonte*: Del Rey, 2005. p.174.

Em geral os autores que negam o exercício da jurisdição aos Tribunais de Contas apóiam-se no art. 5º XXXV e sustentam que os atos proferidos pelo órgão não são dotados da mesma definitividade ou imutabilidade dos atos jurisdicionados, tendo em vista que ainda poderão ser levados ao exame do judiciário.

Desconsideram, contudo, que no sistema pátrio a separação das funções de acordo com os poderes resta ultrapassado, podendo a jurisdição ser exercida pelo Poder Legislativo, por exemplo, quando do julgamento do Presidente e Vice-Presidente pelo Senado, nos crimes de responsabilidade. Além disso, convém destacar a relevante especialização do órgão no julgamento das contas.

A corrente que reconhece a função jurisdicional dos Tribunais de Contas, encontra-se apoiada na lição de Hely Lopes Meirelles:

Não se confunda ato jurisdicional com ato judicial. Jurisdição é a atividade de fazer direito, de decidir na sua esfera de competência. E tanto decide o Judiciário como o Executivo e até o Legislativo, quando interpretam e aplicam a lei. Portanto, todos os poderes e órgãos exercem jurisdição, mas somente o Poder Judiciário tem o monopólio da jurisdição judicial, isto é, e decidir com força de coisa julgada, definitiva, e irreformável por via recursal ou por lei subsequente (CF, art. 5º, XXXVI). Há, portanto, coisa julgada administrativa e coisa julgada judicial, inconfundíveis entre si, porque resultam de jurisdições diferentes.³⁴

Pode-se inferir, portanto, que o Tribunal de Contas exerça jurisdição administrativa. Sobre essa conclusão sustenta Helio Saul Mileski:

Dessa forma, por envolver exercício do poder do Estado, a jurisdição administrativa praticada pelo Tribunal de Contas, consoante seus objetivos de interesse público, exigem que as suas decisões sejam cumpridas pelos administradores jurisdicionados, sob pena de denegação ao próprio sistema de controle. Provavelmente esta é a razão da expressão da expressão judicialiforme utilizada por Pontes de Miranda. A função fiscalizadora, embora não seja de natureza jurisdicional judicial e esteja sujeita a revisão judicial, possui uma forma judicial em face da obrigatoriedade de seu cumprimento. Como a função fiscalizadora do Tribunal de Contas deriva de competências constitucionais específicas, a revisão de suas decisões só pode ocorrer por ilegalidade manifesta ou erro formal, com estabelecimento de sua nulidade, mas sem possibilitar o re julgamento das contas pelo judiciário, por ser esta uma competência constitucional exclusiva destinada ao Tribunal de Contas.³⁵

³³ BRITTO, Carlos Ayres. *O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas*. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/2002/03/-sumario?next=1>. Acesso em: 13 abr. 2008.

³⁴ BRUNO, Reinaldo Moreira. *Os recursos no processo licitatório* – Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 190.

³⁵ MILESKI, Helio Saul. *O Controle da Gestão pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 211/212.

Em estudo relativo ao tema, Carone afirma que, quando se tratar da competência conferida ao Tribunal de Contas nos termos do art. 71, II, da Constituição da República, o judiciário não poderá rever o mérito de suas decisões. A revisibilidade das decisões dos Tribunais de Contas só se dará nos casos em que elas estiverem contaminadas pelo abuso de poder, em qualquer de suas espécie, excesso de poder ou manifesta ilegalidade.³⁶

Discorrendo acerca da função jurisdicional dos Tribunais de Contas, Jacoby Fernandes conclui que:

[...] 12. o exercício da função de julgar não é restrito ao poder judiciário. Os Tribunais de Contas possuem a competência constitucional de julgar contas dos demais administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos. O termo julgamento não pode ter outro significado que não corresponda ao exercício da jurisdição, o qual só é efetivo se produzir coisa julgada; a melhor doutrina e jurisprudência dos Tribunais Superiores admite pacificamente que as decisões dos Tribunais de Contas, quando adotadas em decorrência da matéria que o Constituinte estabeleceu na competência de julgar, não podem ser revistas quanto ao mérito.³⁷

Informa, ainda, o autor que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou à respeito da natureza quase jurisdicional dos Tribunais de Contas, entendendo que só será possível ao judiciário anular as decisões em processos de contas quando constatada inobservância ao princípio do devido processo legal.³⁸

Apoiando-se nos doutrinadores acima citados, pode-se concluir que o Tribunal de Contas julga sim, as matérias dispostas no inciso II, do art. 71, posto que sua decisão possui certo caráter de definitividade, não podendo ser alcançada no mérito pela revisão judicial.

O Tribunal exerce função sancionadora ou corretiva, quando, constatada a ilegalidade da despesa ou constatada a irregularidade das contas, aplicando as sanções previstas em lei, podendo fixar multa proporcional ao dano causado, além de outras cominações, visando à recomposição do erário, nos termos do art. 71, VIII.

³⁶ COSTA JUNIOR, Eduardo Carone. *As funções jurisdicional e opinativa do Tribunal – Distinção e relevância para a compreensão da natureza jurídica do parecer prévio sobre as contas anuais dos prefeitos*. Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais, Belo Horizonte, v. 39, n. 2, abr./jun. 2001, p. 110.

³⁷ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Limites a revisibilidade judicial das decisões dos Tribunais de Contas*. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/1998/02/-sumario?next=4>. Acesso em: 15 abr. 2008.

³⁸ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 165.

Atente-se que “*as decisões dos Tribunais de Contas, que importem em imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo*”, segundo o art. 71, parágrafo 3º, da Constituição.

Quanto à representação judicial dos Tribunais de Contas para executar suas próprias decisões, devemos considerar que são órgãos desprovidos de personalidade jurídica, assim:

[...] apenas e tão somente em situações excepcionais, exercitam mínima capacidade judiciária para defesa de suas prerrogativas na via mandamental. Já no que concerne à via ordinária, restará à Advocacia Pública, Advocacia Geral da União ou Procuradorias Estaduais, a defesa da legitimidade dos atos dos Tribunais de Contas.³⁹

A competência para cobrar os títulos executivos caberá à Advocacia-Geral da União ou às procuradorias do Estado ou Municípios, conforme o caso. Jacoby Fernandes, em análise à competência, assim dispõe:

Explica-se tal posição porque o beneficiário desse título é a pessoa jurídica em favor da qual agiu o controle externo. Quando o título executivo foi lavrado, visando repetição do indébito, reparação do dano, o legitimado ativo para proceder à execução é o titular que teve o patrimônio lesado. Numa extensão desse raciocínio, quando o lesado tem personalidade jurídica própria e distinta da unidade federada, as execuções têm sido promovidas pela respectiva procuradoria. Assim é por exemplo, em relação a empresas públicas que executam títulos executivos lavrados em favor dos seus cofres.⁴⁰

Manifestando-se quanto à competência para a execução dessas decisões, o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 223.037-1⁴¹, decidiu, por unanimidade, em sentido contrário à promoção da execução judicial pela Corte de Contas, por ausência de previsão expressa sobre a matéria.

A execução das multas, devido a seu caráter meramente orientador, será efetuada pelo próprio Tribunal e convertida para seus cofres.

Dentro das atribuições sancionadoras ainda haverá a possibilidade, quando verificada a ilegalidade de ato, de fixação de prazo para que a autoridade que o praticou possa corrigi-lo, consoante o inciso IX, do art. 71, CF, e, caso a autoridade se mostre

³⁹ BRUNO, Reinaldo Moreira. *Os recursos no processo licitatório* – Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 183

⁴⁰ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 715/716.

⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE – recurso extraordinário. Número: 223.037-1. Relator: Maurício Corrêa. UF: SE. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 02/05/2002. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 15 abr. 2008.

recalcitrante, caberá ao Tribunal sustar a execução do ato comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal, de acordo com o inciso X do mesmo artigo.

Vale salientar que a ilegalidade aqui referida é a que afete ao erário, gerando despesa ou perda patrimonial. Nos casos de contrato, a sustação não será determinada pelo Tribunal de Contas. Verificada a ilegalidade, o Tribunal comunicará o fato ao Congresso que providenciará, entendendo conveniente, sua sustação (parágrafo 1º, art. 71, CRFB).

Diante da omissão do Congresso em deliberar sobre a matéria, caberá ao Tribunal tomar as providências cabíveis (parágrafo 2º, art. 71, CF). No caso, o Tribunal não poderá sustar o contrato, mas poderá determinar à administração que o faça.

Por fim, quanto à função fiscalizadora, prevista nos incisos IV, V, VI e XI do dispositivo em comento, a Constituição dispõe acerca da ampla possibilidade de atuação das Cortes de Contas, manifestada através da realização de auditorias e inspeções no âmbito de toda a Administração Pública, das diversas entidades estatais e das empresas supranacionais (de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo).

Nas determinações do inciso VI, caberá também fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou ao Município.

Além dos inúmeros objetos salientados acima, caberá ainda aos Tribunais de Contas: zelar pela efetividade da implantação do controle interno da administração (art. 74 da CF/88), servir de meio à realização do controle social do patrimônio público, uma vez que em seu art. 74, § 2º, a Constituição Federal assegura a qualquer cidadão a possibilidade de denunciar irregularidades e ilegalidades àquela Corte e promover o controle de constitucionalidade.

Cumprido destacar que conforme entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal: “*O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público.*”⁴² Quanto à forma de apreciação, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes aduz:

Aos Tribunais de Contas não compete a declaração de inconstitucionalidade de lei, competência restrita aos órgãos do Poder Judiciário. O que lhes

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n.º 347*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>> Acesso em: 17 abr. 2008.

assegura a ordem jurídica, na efetivação do primado da Constituição Federal no controle das contas públicas, é a inaplicabilidade da lei que afronta a Magna Carta, pois ‘há que se distinguir entre a declaração de inconstitucionalidade e a não aplicação de leis inconstitucionais, pois esta é obrigação de qualquer tribunal ou órgão de qualquer dos poderes do Estado.’⁴³

Após breve análise, podemos traçar algumas características básicas dos Tribunais de Contas: processo decisório desenvolvido por colegiado, autonomia perante os poderes, função consultiva, poderes jurisdicionais na instância administrativa, poder coercitivo e procedimentos de fiscalização, competência para promover o controle de constitucionalidade.

⁴³ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 296.

3. DAS LICITAÇÕES PÚBLICAS

3.1 Noções Introdutórias

Por força do estabelecido no art. 37, inc. XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e do art. 2º, caput, da Lei nº 8.666, de 21.6.1993, a realização de certame licitatório é obrigatória para a contratação por parte da Administração Pública.

Até mesmo às entidades regidas pelo direito privado, quando venham a administrar o erário no exercício de funções públicas, impõe-se a realização de licitação (art. 22, XXVII, e 37, caput, combinado com inciso XXI, e com art.173, parágrafo 1º, inciso III da Constituição). Aproveitando-se parcialmente do conceito de José Roberto Dromi, Di Pietro defini licitação como:

[...] procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem as condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formarem propostas dentre a quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração do contrato.⁴⁴

A autora encerra duas as características básicas do procedimento positivadas nos termos art. 3º, *caput*, do Estatuto das Licitações, quais sejam, a seleção da proposta mais vantajosa e a garantia o princípio constitucional da isonomia, abrindo aos interessados que atendam aos requisitos do edital as mesmas condições de concorrer.

Existem seis modalidades de licitação: leilão, concurso, concorrência, tomada de preços, convite, processadas de acordo com o estabelecido na Lei Federal nº 8.666/93, que dita as normas gerais de observância obrigatória para as demais esferas de governo e o pregão, modalidade de licitação instituída pela Lei e Federal nº 10.520/02 e regulamentada no âmbito do estado do Ceará pelo Decreto nº 26.972.

A Lei nº 8.666/93 comporta exceções à regra geral, quando, excepcionalmente, autoriza o administrador público a deixar de licitar, podendo

⁴⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, pág. 325.

contratar diretamente por dispensa, nos casos previstos nos art. 17, incisos I e II e no art. 24, ou declarar a inexigibilidade de licitação, cujas hipóteses estão previstas em seu art.25.

A licitação pode ser dispensada ainda que verificada a viabilidade de competição, enquanto que, para a declaração de inexigibilidade, constitui requisito essencial que a licitação se afigure inviável por haver somente uma pessoa ou objeto capaz de atender às necessidades da administração.

As circunstâncias em que cada uma dessas modalidades de licitação ou contratação direta é aplicada fogem ao escopo deste trabalho. Os princípios administrativos, objeto do tópico seguinte, são aplicáveis em todas as modalidades, aos casos de dispensa e de inexigibilidade.

3.2 Princípios Norteadores

Além de servir para garantir a melhor proposta, o procedimento licitatório visa preservar a observância de princípios norteadores de administração pública, conforme leitura do art. 3º da Lei 8.666. Justen Filho destaca a importância de sua utilização para a aplicação da Lei de Licitações:

aplicar a Lei nº 8.666 não consiste numa mera atividade mecânica, derivada da simples inteligência do sentido das palavras. É necessário compreender os valores veiculados através do diploma, verificar os fins a serem atingidos e escolher a solução mais compatível com todos os princípios consagrados pelo Direito brasileiro.⁴⁵

O controle do procedimento também não está restrito a meros aspectos formais, como também a uma análise da conformidade dos atos com os diversos princípios norteadores da atividade administrativa aplicáveis. Sobre a gravidade da infração aos princípios, eis como se posiciona Bandeira de Mello:

Princípio – já averbamos alhures – é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a

⁴⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 59.

racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada.⁴⁶

Moreira Bruno, na mesma linha, ressalta que a ofensa a um princípio não promove apenas o descumprimento de uma regra esparsa, mas de todo o ordenamento, *eis que extraídos da própria essência da ciência em contraposição com a atividade que acabam norteando todas as ações do agente público.*⁴⁷

Desse entendimento, percebe-se a importância de, antes de iniciar a discussão acerca da temática do controle dos procedimentos licitatórios, identificar e expor os princípios jurídicos que deverão ser observados no desenvolvimento das licitações, verificando possíveis infrações.

3.2.1 Legalidade

De acordo com esse princípio, os atos praticados pelos entes da Administração Pública devem observar elementos e requisitos previamente estabelecidos em lei. Ao contrário do que ocorre no Direito Privado, em que prevalece a autonomia da vontade, no âmbito da Administração Pública só é permitido realizar determinado ato desde que haja autorização legal expressa. Sobre a aplicação dessa premissa jurídica, Meirelles ensina:

Na Administração Pública não há liberdade, nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o

⁴⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 747/748.

⁴⁷ BRUNO, Reinaldo Moreira. Os recursos no processo licitatório/ Reinaldo Moreira Bruno – Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p.12

particular significa ‘pode fazer assim’; para o administrador público significa ‘deve fazer assim’.⁴⁸

Complementando, Celso Antônio Bandeira de Mello, textualmente relaciona o princípio da legalidade à completa submissão da Administração à lei, afirmando que a esta cabe tão somente obedecê-las, cumpri-las e pô-las em prática. Ressalta o autor que:

[...] a atividade de todos os seus agentes desde o que lhe ocupa a cúspide, isto é o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, que só podem ser de dóceis, reverentes, obsequiosos cumpridores das disposições gerais fixadas pelo poder legislativo, pois esta é a posição que lhe compete no direito brasileiro.⁴⁹

No tocante aos procedimentos licitatórios, o princípio da legalidade vincula a administração pública e os licitantes às regras estabelecidas, não podendo o licitante inovar, utilizando-se, por exemplo, de modalidade de licitação não prevista em lei ou introduzir critérios de julgamento de propostas inovadores, não previstos em lei ou no edital.

3.2.2 Moralidade

Considerando que legalidade não é sinônimo de honestidade, para que o ato administrativo seja válido, o administrador, ao efetuá-lo, além de cumprir os estritos limites da lei, deverá considerar o aspecto moral, segundo “*padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé.*”⁵⁰

Vale citar Harriou, sistematizador do princípio, que assim expõe:

[...] o conjunto de regras de ‘conduta tiradas da disciplina interior da administração’, implica saber distinguir não só o bem e o mal, o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, mas também entre o honesto e o desonesto; há uma moral institucional, contida na lei, imposta pelo Poder Legislativo, e há a moral administrativa, que é imposta de dentro

⁴⁸ MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005, p. 88.

⁴⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p.59/60.

⁵⁰ BRASIL. Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. *Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L9784.htm>, Acesso em: 20 abr. 2008. Art. 2º, Parágrafo único, inciso IV.

e que vigora no próprio ambiente institucional' e condiciona a utilização de qualquer poder jurídico.⁵¹

Alguns autores não aceitam a existência deste princípio, entendendo que seu conceito, por ser vago e impreciso, seria absorvido pelo conceito de legalidade⁵², contudo a moralidade é princípio autônomo, conforme se verifica da leitura do art.37, *caput*, da CF/88.

A moralidade é princípio que deve reger o procedimento licitatório sob pena de nulidade. Conforme assevera Justen Filho:

Na licitação a conduta moralmente reprovável acarreta a nulidade do ato ou procedimento. Existindo imoralidade, afasta-se a aparência de cumprimento à lei ou ao ato convocatório. A conduta do administrador público deve atentar para o disposto na regra legal e nas condições do ato convocatório. Isso é necessário, mas não suficiente para a validade dos atos.⁵³

O princípio aplica-se tanto ao administrador, quanto aos licitantes, constituindo atos imorais os casos de favorecimento - quando praticado visando atender interesses particulares – e de conluio ou composição entre os licitantes. A Lei n° 8.666/93, nos arts. 89 a 99, apresenta diversos dispositivos punindo infrações dessa natureza.

A Constituição aponta como instrumento para sancionar a inobservância do princípio da moralidade além da ação popular (art.5°, LXXIII), a sanções a governantes e agentes públicos por atos ou condutas de improbidade administrativa, nos termos da Lei n° 8.429. Podemos considerar que princípio da probidade administrativa está intimamente relacionado ao da moralidade. Carvalho Filho ensina:

a probidade tem o sentido de honestidade, boa-fé, moralidade por parte dos administradores. Na verdade, 'o exercício honrado, honesto, probo da função pública leva à confiança que o cidadão comum deve ter em seus dirigentes'.⁵⁴

No tocante ao procedimento licitatório, o autor destaca que tal princípio exige do administrador uma atuação honesta não só para com os licitantes e como também em relação à própria Administração, ressaltando que sua atividade deve estar

⁵¹ HARRIOU, Maurice. *Précis élémentaire de droit administratif*. Paris: Recueil Sirey, 1938, p. 197. *apud* BRUNO, Reinaldo Moreira. *Os recursos no processo licitatório*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 172.

⁵² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 68.

⁵³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 53.

⁵⁴ FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001, p. 195.

de fato voltada para o interesse administrativo, que é o de promover a seleção mais acertada possível.”⁵⁵

Os delitos disciplinares frustradores do caráter competitivo da licitação, que constituem casos de improbidade administrativa estão enumerados nos incisos II e III do art. 9º da Lei nº 8.429; tratam-se das hipóteses de superfaturamento e subfaturamento.

2.2.3 Publicidade

Princípio que torna obrigatória a divulgação oficial dos atos, contratos e outros instrumentos celebrados pela administração pública, para que produzam efeitos externos. Visa garantir a transparência e visibilidade, propiciando o conhecimento e controle da atividade estatal pela sociedade.

As exceções restringem-se a atos e atividades relacionados com a segurança nacional, ligados a certas investigações, determinados inquéritos policiais e pedidos de retificação de dados, desde que prévia e justificadamente sejam assim justificados pela autoridade competente.⁵⁶ Quanto aos efeitos assegurados a partir da publicação oficial, além da eficácia, Diógenes Gasparini elenca:

I- presumir o conhecimento dos interessados em relação ao comportamento da Administração Pública direta, indireta e fundacional; II – desencadear o decurso dos prazos para interposição de recursos; III – marcar o início dos prazos de decadência e prescrição; IV – impedir a alegação de ignorância em relação ao comportamento da administração pública direta e indireta.⁵⁷

O princípio da publicidade no pertinente às licitações públicas, manifestado nos art. 3, § 3º, 15, § 2º, 16, 21, 34, § 1º, 39, 40, inciso VIII, 43, § 1º e 53, § 4º da Lei de Licitações, é de extrema importância, porque garante aos licitantes conhecer a divulgação e as etapas do processo, prazos e condições para apresentação das propostas, para interposição de recursos, dentre outros, sendo-lhes dada a oportunidade de fiscalizar os atos e detectar ilegalidade ou irregularidade.

⁵⁵ *idem*

⁵⁶ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 10.

⁵⁷ GASPARINI, *op. cit.*, p. 12.

No curso das licitações estão autorizadas situações em que se afasta a publicidade, como o exame de aspectos técnicos de documentos que pode fazer-se em reuniões restritas aos integrantes da administração.⁵⁸

3.2.4 Impessoalidade

Para da Silva significa que “os atos e provimentos administrativos são imputáveis não ao funcionário que os pratica, mas ao órgão ou entidade administrativa da Administração Pública, de sorte que ele é o autor institucional do ato.”⁵⁹ Segundo o jurista, o funcionário é apenas o órgão que formalmente manifesta a vontade estatal.

Meirelles relaciona esse princípio ao da finalidade, que exige do administrador público, na prática dos atos, o esforço em atingir sua finalidade pública, restando impedido de buscar outro objetivo ou de praticá-los no interesse próprio ou de terceiros.⁶⁰ Tentando harmonizar as diversas interpretações que versam sobre esse princípio na doutrina brasileira, Medauar considera que as mesmas:

[...] representam ângulos diversos do instituto essencial de impedir que fatores pessoais, subjetivos, sejam os verdadeiros móveis das atividades administrativas. Com o princípio da impessoalidade a Constituição visa obstaculizar situações geradas por antipatias, simpatias, objetivos de vingança, represálias, nepotismo, favorecimentos diversos, muito comuns em licitações, concursos públicos, exercício do poder de polícia. Busca desse modo, que predomine o sentido da função, isto é, a idéia de que os poderes atribuídos finalizam-se ao interesse de toda a coletividade, portanto a resultados desconexos de razões pessoais.⁶¹

Essencialmente tal princípio obriga o administrador a utilizar-se nas suas decisões de critérios objetivos previamente estabelecidos, afastando o subjetivismo e razões pessoais no exercício da atividade administrativa, buscando evitar o favorecimento ou discriminação de qualquer natureza em relação aos administrados. Quanto à aplicação do princípio aos procedimentos licitatórios, ensina Di Pietro:

⁵⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 54.

⁵⁹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 647.

⁶⁰ MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005, p. 92.

⁶¹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.182.

[...] aparece na licitação intimamente ligado aos princípios da isonomia e do julgamento objetivo: todos os licitantes devem ser tratados igualmente, em termos de direitos e obrigações, devendo a Administração, em suas decisões, pautar-se por critérios objetivos, sem levar em consideração as condições pessoais do licitante ou as vantagens por ele oferecidas, salvo as expressamente previstas em lei ou no instrumento convocatório.⁶²

3.2.5 Eficiência

Princípio acrescentado ao art 37, *caput*, por intermédio da emenda Constitucional nº 19/98. Consiste no dever que o administrador público tem de proceder suas atividades com rapidez, presteza, perfeição e rendimento, buscando aferir os melhores resultados, tanto para a administração quanto para a coletividade. Conforme Medauar preleciona:

O vocábulo liga-se a idéia de ação, para produzir resultado de modo rápido e preciso. Associado a administração Pública, o princípio da eficiência determina que a administração deve agir, de modo rápido e preciso, para produzir resultados que satisfaçam as necessidades da população. Eficiência contrapõe-se a lentidão, a descaso, a negligência, a omissão – características habituais da Administração Pública brasileira, com raras exceções.⁶³

Para Di Pietro o princípio poderá ser considerado tanto em relação ao modo de atuação do agente público - do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições a fim de lograr os melhores resultados - quanto em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também objetivando alcançar melhores resultados na prestação do serviço público.⁶⁴

Após a leitura dos excertos acima infere-se que o princípio da eficiência está intimamente ligado ao de economicidade, uma vez que o administrador ao prestar os serviços de modo mais simples, rápido e econômico, atingirá a melhor relação custo-benefício na atividade pública. O princípio da economicidade aplicado aos procedimentos licitatórios é assunto a ser tratado ao longo do capítulo 3.

⁶² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 333.

⁶³ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.129.

⁶⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 75.

3.2.6 Isonomia

Princípio que se encontra disposto no art.5º da Constituição Federal, que estabelece que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

De acordo com Gasparini, todos os iguais em face da lei também o serão perante a administração pública. *“Todos, portanto, tem o direito de receber da Administração Pública o mesmo tratamento, se iguais.”*⁶⁵

Diante de determinadas circunstâncias, diferenças físicas, mentais ou de natureza econômica podem ensejar discriminação em favor de uma pessoa ou grupo, contanto que essa discriminação não seja arbitrária.

Nas licitações, visando oferecer tratamento isonômico aos interessados em contratar com a Administração Pública, impedindo o estabelecimento de condições que impliquem preferência em favor de determinados licitantes, a Lei 8.666 veda conduta discriminatória ao longo dos incisos I e II, § 1º, do art. 3º.

Dentre as exceções a esse princípio observe-se a redação do já mencionado art. 3º, que em seu § 2º prevê, como critério de desempate entre empresas nacionais e estrangeiras, em igualdade de condições, preferência respectivamente aos bens e serviços: produzidos ou prestados por empresas brasileiras de capital nacional; produzidos no País; produzidos ou prestados por empresas brasileiras; produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.

Além dessa exceção prevista no Estatuto das Licitações e Contratos, a Lei Complementar nº 123, de 14/12/06, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, veio estabelecer tratamento diferenciado nos procedimentos licitatórios para as empresas de pequeno porte, hipótese que não configura violação ao princípio, tendo em vista a situação desigual dessas empresas em relação às outras. Para Justen Filho, a incidência do princípio da isonomia sobre a licitação desdobra-se em dois momentos:

Em uma primeira fase são fixados os critérios de diferenciação que a administração adotará para escolher o contratado. Em uma segunda fase, a

⁶⁵ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 18.

Administração verificará quem, concretamente, preenche mais satisfatoriamente as diferenças.⁶⁶

Prossegue o autor afirmando que ato convocatório viola o princípio da isonomia, por exemplo, ao estabelecer discriminação desvinculada ao objeto da licitação, prever exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a administração, impor requisitos desproporcionados com necessidades da futura contratação ou adotar discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais.⁶⁷

3.2.7 Vinculação ao Instrumento Convocatório

Princípio previsto no art. 3º, *caput*, da Lei 8.666 e reiterado no art. 41, *caput*, da Lei nº 8.666/93: "*A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.*"

Este princípio origina o princípio da inalterabilidade do instrumento convocatório, consistente na regra de que, após tornado público o procedimento a Administração não deve promover-lhe alterações, salvo se assim exigir o interesse público.

É um princípio que visa garantir a segurança jurídica. Contudo, havendo motivo superveniente e interesse público, caberá alteração do instrumento convocatório, conforme explica Gasparini, nos seguintes termos:

[...] estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender esta ou aquela situação. Se, em razão do interesse público, alguma alteração for necessária, essa poderá ser promovida através de rerratificação do ato convocatório, reabrindo-se, por inteiro, o prazo de entrega dos envelopes 1 e 2 contendo, respectivamente, os documentos de habilitação e proposta. Assim retifica-se o que se quer corrigir e ratifica-se o que se quer manter. Se apenas essa modificação for insuficiente para corrigir os vícios de legalidade, mérito ou mesmo de redação, deve-se invalidá-lo e abrir novo procedimento.⁶⁸

⁶⁶ FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001, p. 45.

⁶⁷ *idem*

⁶⁸ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 395.

Submete-se a ele tanto a administração promotora do certame quanto os licitantes à observância dos termos e condições estabelecidos no instrumento convocatório (edital ou carta-covite) – ao quais os doutrinadores costumam denominar *lei interna da licitação*.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório encontra-se reiterado nos arts, 43, V, e art. 48, I da Lei 8.666, enquanto este deixa claro que os licitantes, quando da elaboração da proposta, devem obedecer às exigências do ato de chamamento, sob pena de desclassificação, aquele obriga o administrador a julgar e classificar as propostas também de acordo com os critérios editalícios.

3.2.8 Julgamento objetivo

Tal princípio encontra-se consignado nos arts. 44 e 45 da Lei 8.666. O julgamento, na licitação, é a indicação, pela comissão de licitação, da proposta vencedora. Julgamento objetivo significa que deve nortear-se pelo critério previamente fixado no instrumento convocatório, observadas todas as normas a respeito.⁶⁹

O critério de julgamento deve ser necessariamente aquele previsto no edital, previamente à apresentação das propostas, podendo ser escolhido entre uma das formas elencadas no art. 46 (menor preço, melhor técnica, técnica e preço e maior oferta).

Os princípios aqui citados não encerram todos aqueles aplicáveis ao procedimento licitatório, pois além desses, nominados explicitamente no texto legal, existem os princípios implícitos ou correlatos, assim denominados pela Lei 8.666/93, em seu art. 3º. Citados frequentemente por alguns doutrinadores, também se aplicam ao procedimento de licitação os princípios da razoabilidade, da competitividade, da ampla defesa, da motivação, da supremacia e indisponibilidade do interesse público, da adjudicação compulsória e o da economicidade.

⁶⁹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.182.

3.3 Instrumentos de controle dos procedimentos licitatórios

O controle do procedimento licitatório conforme se verificou no capítulo I, poderá ser realizado pela própria Administração, através do controle interno (autotuleta), cabendo-lhe revogar ou anular os atos em desconformidade com o ordenamento jurídico.

A revogação da licitação, por interesse público, decorre de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta; a anulação por ilegalidade, poderá ser realizada de ofício ou provocada, respeitados os direitos adquiridos.

O particular também poderá provocar o controle mediante impugnação ao edital ou por meio de recursos administrativos, previstos respectivamente nos arts. 41 e 109 da Lei 8.666.

A Lei 8.666 assegura a qualquer cidadão legitimidade para impugnar edital de licitação por irregularidade na sua aplicação, no prazo de até cinco dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, determinando que a administração julgará e responderá essa impugnação no prazo de três dias úteis, sem prejuízo de representação ao Tribunal de Contas.⁷⁰

Distintamente, o licitante decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração se não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam o edital.⁷¹

Quanto aos efeitos da perda da faculdade de impugnar sobre a irregularidade do instrumento convocatório, ensejada pela omissão do interessado, Justen Filho faz as seguintes considerações:

[...] a renúncia é ato de disposição de direito subjetivo individual, mas não afeta os valores protegidos pelo Direito. Logo, a ausência de impugnação ao edital (acompanhada da participação no certame) configura renúncia a direito subjetivo e impede que o sujeito invoque os instrumentos de tutela correspondente. Não caberá impetrar mandado de segurança nem pleitear provimento jurisdicional orientado a suprir lesão individual.⁷²

⁷⁰ Lei 8.666/93, art. 41, §1º.

⁷¹ Lei 8.666/93, art.41, §2º.

Para o autor a ausência de questionamento ou de impugnação não eliminará a nulidade, uma vez que a administração se encontra obrigada a pronunciá-la, até mesmo de ofício, tão logo tenha conhecimento de sua existência. E acrescenta que:

A omissão do interessado somente afeta os casos de anulabilidade, nos quais estão envolvidos interesses privados e disponíveis dos licitantes. Nessa (e somente nessa) hipótese, a inexistência de impugnação convalida o ato e acarreta o desaparecimento do vício.⁷³

Ressalta o autor restarem as vias da ação popular e da ação civil pública para defesa dos interesses colocados sob tutela do Estado.⁷⁴

Se a impugnação foi feita tempestivamente pelo licitante ele não ficará impedido de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente. Aconselha-se, contudo, que o licitante cumpra os requisitos do edital, a fim de evitar sua exclusão do certame, caso seja derrotado.

O direito de recorrer administrativamente está consignado no art. 5º, LV, da Lei Magna, dispondo que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com meios e recursos a eles inerentes.”

De acordo com o estabelecido no art 109 da Lei 8.666, surgindo o inconformismo dos licitantes com as decisões proferidas pela Administração, os mesmos poderão pedir sua reapreciação através de três modalidades de recursos administrativos: o recurso hierárquico, a representação e o pedido de reconsideração.

Os recursos administrativos, ao contrário da impugnação, só poderão ser impetrados por quem detenha legítimo interesse no reexame interno do ato ou decisão relativa ao procedimento licitatório. Para Gasparini são dotados de legitimidade:

[...] o licitante inabilitado pela comissão de licitação ou o que se insurge contra a habilitação de um de seu concorrentes [...] o contratado que foi sancionado com a pena de multa [...] o interessado que teve seu pedido de inscrição no cadastro geral indeferido pela competente comissão de cadastramento. Em princípio, pois, só os envolvidos direta ou indiretamente, no contrato ou no registro cadastral, podem recorrer. Vale dizer: os absolutamente externos a esses procedimentos não podem recorrer, embora se lhes reconheça alguma prerrogativa semelhante (arts. 4o, 7o, § 8o, 15, § 6o, 41, § 1o) para fiscalizar ditos comportamentos da administração pública.⁷⁵

⁷² JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p.406.

⁷³ JUSTEN FILHO, Marçal, *op.cit.*, p.404.

⁷⁴ *idem*

⁷⁵ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p.510/511.

O recurso hierárquico deve ser impetrados até 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata nos casos relacionados à habilitação ou inabilitação do licitante; ao julgamento das propostas; à anulação ou revogação da licitação; ao indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento; à rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 da Lei 8.666 e à aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa.

Interposto o recurso, Di Pietro observa que seu processamento obedece às normas dos §§ 3º e 4º do mesmo dispositivo:

[...] deve ser dado o prazo de cinco dias úteis aos demais licitantes para impugnar o recurso, este deve ser dirigido à autoridade superior, por intermédio da mesma autoridade que praticou o ato impugnado, a qual poderá, também no prazo de cinco dias úteis, reconsiderar a sua decisão ou fazê-lo subir, devidamente informado, à autoridade superior, que terá o prazo de cinco dias úteis, a contar do recebimento, para proferir a sua decisão, sob pena de responsabilidade. No caso de convite, os prazos para recorrer se reduzem a dois dias úteis (§6º).⁷⁶

Apenas os recursos contra habilitação ou inabilitação e contra o julgamento das propostas tem efeito suspensivo, a indicação do efeito suspensivo das demais é faculdade discricionária da administração. Normalmente os demais recursos só têm efeito devolutivo, não suspendendo o curso do procedimento. Quanto ao efeito suspensivo convêm citar Hely Lopes:

O recurso administrativo com efeito suspensivo produz de imediato, a nosso ver, duas conseqüências fundamentais: o impedimento da fluência do prazo prescricional e a impossibilidade jurídica de utilização das vias judiciais para ataque ao ato pendente de decisão administrativa.⁷⁷

A representação será utilizada nos casos em que não caiba recurso hierárquico, no prazo de 5 (cinco) dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato. Diógenes Gasparini diferencia essa espécie de recurso administrativo, da representação a cargo do Tribunal de Contas, disposta no art.113 § 1º:

A representação mencionada no inc. II do art. 109 da Lei federal n. 8.666/93 é *recurso*, enquanto a referida no § 1o do art. 113 dessa mesma lei é mera *de-*

⁷⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 378.

⁷⁷ MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005, p. 669/670.

núncia, tal qual está consignado no § 2º do art. 74 da Lei Maior. Mediante aquela quer-se uma revisão do ato, decisão ou comportamento da autoridade recorrida, ao passo que, por esta, deseja-se a legalidade e moralidade dos atos, decisões e comportamentos denunciados e, evidentemente, a nulidade da medida irregular, ilegal ou imoral e a punição dos responsáveis, observando, sempre, o interesse público. Não se está pela denúncia, pelo menos em tese, buscando a revisão de qualquer dos atos, decisões ou comportamentos denunciados com o fito de atender aos interesses do denunciante, uma vez que esse não é o objetivo de tal faculdade, nem o Tribunal de Contas da União tem poderes para tanto.⁷⁸

O pedido de reconsideração constitui recurso hierárquico para a mesma autoridade que proferiu a decisão, dirigido ao Ministro ou Secretário no prazo de 10 dias, quando o administrador houver sido punido com penalidade de declaração de idoneidade.

O controle jurisdicional sobre os procedimentos licitatórios poderá ser provocado mediante interposição de diversas ações, como por exemplo: o mandado de segurança, ação popular ou ação civil pública, previstas nas Leis nº 1.533/51, 7.347/85 e 8.429/92.

Medauar ressalva:

A lei 8.429/92 fixa processo jurisdicional para ação ordinária, intentada pelo Ministério Público ou procuradoria do órgão, em caso de frustração de licitude de processo licitatório ou dispensa indevida, caracterizados como improbidade administrativa; se procedente, a ação pode resultar na determinação de pagamento ou reversão de bens bloqueados em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito (arts. 17 e 18).⁷⁹

Resta ainda o controle exercido pelos Tribunais de Contas, cumprindo sua finalidade institucional ou através de provocação (representação), conforme dispõe o art. 113 do Estatuto das Licitações. Competência essa que será mais bem analisada ao longo do capítulo que segue.

⁷⁸ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 514/515.

⁷⁹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.203.

4. DELIMITAÇÃO DO CONTROLE EXERCIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO CEARÁ NO TOCANTE ÀS LICITAÇÕES PÚBLICAS

4.1. Da Composição do Tribunal de Contas do Estado do Ceará

Em decorrência do princípio da simetria, disposto no art.75 da CF/88, as normas estabelecidas em seus arts. 70 a 74 são aplicáveis às Cortes de Contas estaduais, do Distrito Federal, bem como aos Tribunais de Contas dos Municípios, autorizando todos os entes federativos instituir tribunal com a finalidade de exercer as funções opinativa, fiscalizadora, corretiva e jurisdicional conferidas ao Tribunal de Contas da União.

Ressalve-se, todavia, que nos termos do art. 31, parágrafo 4º da CF/88, ficou vedada a criação de novos Conselhos e Tribunais de Contas Municipais, restando aos Tribunais de Contas Estaduais a missão de promover o assessoramento às Câmaras na tomada de contas desses entes federativos.

No Brasil, existem, além do Tribunal de Contas da União (TCU), 27 tribunais de contas dos estados, incluindo o Tribunal de Contas do Distrito Federal, quatro tribunais de contas dos municípios (nos Estados do Ceará, Bahia, Pará e em Goiás), e ainda tribunais de contas específicos para os municípios do Rio de Janeiro e de São Paulo.

As cortes são compostas por nove Ministros, no caso do Tribunal de Contas da União, indicados e nomeados na forma do art. 73, §§ 1º e 2º da CF/88; e por sete Conselheiros, nos Tribunais de Contas dos Estados e Municípios, cuja nomeação segue o modelo traçado na esfera federal. Contudo, a simetria não é perfeita.

A Constituição estabeleceu que dois terços das vagas do TCU seriam de escolha dos Poder Legislativo e um terço da escolha do Poder Executivo. Nos estados, pelo fato de o número de Conselheiros não ser divisível por três, restou prejudicada essa proporcionalidade. O STF resolveu que dentre os sete conselheiros do Tribunal de Contas estadual quatro devem ser escolhidos pela Assembléia Legislativa e três pelo Chefe do Poder Executivo estadual, cabendo a este indicar um dentre os auditores e outro dentre os membros do Ministério Público Especial, e um terceiro à sua livre escolha.⁸⁰

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n° 653*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>> Acesso em: 30 abr. 2008.

Aos Ministros e Conselheiros ficaram asseguradas, por equiparação, as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos membros do Judiciário.

No caso específico do Tribunal de Contas do Estado do Ceará, as sessões do Tribunal Pleno, constituído pela totalidade dos Conselheiros, são dirigidas pelo Presidente e, nas suas ausências ou impedimentos, sucessivamente, pelo Vice-Presidente - que exercerá as funções de Corregedor - e pelo Conselheiro mais antigo. Competindo ao Pleno, de acordo com o Regimento Interno deliberar originariamente sobre a realização de inspeções e auditorias e a adoção de medidas cautelares, dentre outras.

Mediante deliberação da maioria absoluta dos seus Conselheiros titulares, o Tribunal do de Contas do Estado poderá dividir-se em Câmaras. As Câmaras terão composição e quorum de três membros, a primeira presidida pelo Vice-Presidente do Tribunal e a segunda Câmara, pelo mais antigo Conselheiro desimpedido. Dentre outras atribuições conferidas, cumpre-lhe deliberar sobre representações das unidades de controle externo cujo valor não exceda a R\$ 40.000.000,00 (quarenta milhões de reais).

Por imposição do art. 73 , inciso II, da Constituição Federal de 1988, instituiu-se um Ministério Público Especial Junto aos Tribunais de Contas, que possui a função de *custos legis* no exame da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, legitimidade e economicidade dos atos do Poder Público. Esse órgão não exerce *in totum* as atribuições listadas no art. 129 da Carta e não é pertencente ao rol do art. 128, atuando de forma independente do Ministério Público da União e dos Estados.

Helio Saul Mileski tenta esclarecer de forma definitiva o papel e a situação do MP junto aos Tribunais de Contas:

No entanto, embora o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas seja especial, aplicando-se-lhe princípios constitucionais próprios da atividade – unidade, indivisibilidade e independência funcional –, a sua estrutura integra a intimidade do Tribunal de Contas, por isso não possui autonomia administrativa e financeira, nem quanto à escolha, nomeação e destituição de seu titular, não tendo, por consequência, a iniciativa de sua lei de organização, conforme orientação mantida em sólida jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.⁸¹

Os membros do Ministério Público Especial junto ao TCE/CE possuem as mesmas garantias constitucionais previstas para os integrantes do Ministério Público Estadual, carreira própria e a investidura no cargo após concurso público de provas e títulos.

As atividades do *parquet* junto à Corte de Contas estadual estão definidas na Lei Orgânica, na Lei nº 13.720/05, e no Regimento Interno do Tribunal, cumprindo-lhe

⁸¹ MILESKI, Helio Saul. *O Controle da Gestão pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.228.

basicamente promover a defesa da ordem jurídica, requerendo, perante o Tribunal de Contas do Estado, as medidas de interesse da Justiça, da Administração e do erário; comparecer às sessões do Tribunal e dizer de direito, verbalmente ou por escrito, em todos os assuntos sujeitos à decisão do Tribunal, sendo obrigatória sua audiência nos processos de tomada ou prestação de contas e nos concernentes a interesses de menores, ausentes, alienados mentais e de recursos impetrados pelas partes interessadas, e interpor os recursos legais.

Existe a figura do Auditor, que no TCE/CE, a exemplo do TCU, são em número de três, aprovados por concurso público de provas e títulos, nomeados pelo Governador do Estado e cuja atribuição é substituir os Conselheiros nas ausências e impedimentos, por motivo de licença, férias ou outro afastamento legal.

Além dos agentes públicos já mencionados, o TCE/CE possui um quadro de servidores composto de analistas e técnicos, responsáveis pela instrução dos processos (tomadas e prestações de contas, representações, denúncias) e elaboração de relatórios de auditoria para posterior julgamento, bem como servidores que exercem atribuições de natureza administrativa, lotados em seus diversos setores.

O Tribunal de Contas do Estado do Ceará dispõe de uma Secretaria de Controle Externo. No âmbito dessa Secretaria, as atividades de controle externo são exercidas pela Coordenadoria Técnica e pelas Inspetorias de Controle Externo.

Objetivando readequar sua estrutura funcional, o Tribunal aprovou em 2007, por meio da Resolução nº 03162/2007⁸², publicada no D.O.E. de 20/12/2007, a reestruturação de suas unidades técnicas responsáveis pelo desenvolvimento da atividade de controle externo, denominadas inspetorias, deixando a cargo da 7ª Inspeção de Controle Externo (7ª ICE):

Art.24. [...] a realização de instrução processual, inspeções, auditorias e representações relacionadas a licitações, contratos, convênios ou outros instrumentos congêneres celebrados pelo Poder Público estadual.

Parágrafo único. A competência referida neste artigo é restrita aos processos iniciados mediante denúncias ou representações e aos relacionados às solicitações de informações e de auditorias oriundas da Assembléia Legislativa.

⁸² BRASIL. Resolução nº 3163/2007, de 19 de dezembro de 2007. *Dispõe sobre a organização dos serviços auxiliares do Tribunal de Contas do Estado*. Disponível em: < www.tce.ce.gov.br/sitetce/ >. Acesso em 17 abr. 2008.

4.2 Controle das licitações pelo TCE/CE

O controle das licitações e contratos administrativos pelos Tribunais de Contas tem explícita previsão nos arts. 71, incs. IX, X, XI e § 1º, da Constituição e pode ser exercido em processos de julgamento ou tomada de contas (art. 71, inc. II), inspeções e auditorias (art. 71, inc. IV), denúncias (art. 74, § 2º).⁸³

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

X - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

Merece oportuno destaque o art. 113 da Lei de licitações, que versa a respeito da possibilidade de representação, por qualquer licitante, contratado, pessoa física ou jurídica, de irregularidades na aplicação do mencionado diploma, além de oportunizar o exame dos editais de licitação e a adoção de medidas corretivas pertinentes que, em função desse exame, lhes forem determinadas.

Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

§ 2º Os Tribunais de Contas e os órgãos integrantes do sistema de controle interno poderão solicitar para exame, até o dia útil imediatamente anterior à data de recebimento das propostas, cópia de edital de licitação já publicado, obrigando-se os órgãos ou entidades da Administração interessada à adoção de medidas corretivas pertinentes que, em função desse exame, lhes forem determinadas.

De acordo com o Art. 76, inciso VI, da Constituição do Estado do Ceará, combinado com as disposições da Lei nº 8.666/93, compete ao Tribunal de Contas do Estado fiscalizar os procedimentos licitatórios, as contratações e a aplicação de recursos repassados pelo Estado mediante convênios ou outros instrumentos congêneres.

⁸³ FERRAZ, Luciano. Controle Externo das licitações e contratos administrativos. Disponível em: <<http://www.zenite.com.br/jsp/site/Item/Text1Text2AutorDet.jsp?PagAtual=1&Modo=2&IntPrdId=1&IntScId=71&IntItemId=44&IntDocId=18501>>. Acesso em: 10 mai. 2008.

O universo de atuação do TCE/CE é composto por um significativo número de órgãos e entidades que compõem a estrutura da Administração Estadual, incluindo-se nesse rol os Poderes Judiciário e Legislativo, Ministério Público e Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará.

Importante frisar que, tendo em vista o disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, que trata do dever de prestar contas⁸⁴, o âmbito de fiscalização do Tribunal de Contas poderá ser estendido a qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada que ministre recursos públicos, nos termos do dispositivo constitucional, com recursos estaduais.

A Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado dedicou seção exclusiva à fiscalização dos atos e contratos, merecendo destaque as normas contidas nos arts. 43 (auditoria por solicitação da Assembléia), 46, I, b (exame de editais), II (inspeções e auditorias por iniciativa própria) e 49 (sustação de atos administrativos).

4.3. Mecanismos

A partir da leitura dos dispositivos relacionados ao controle sobre os procedimentos de licitação, exercido pelo Tribunal de Contas do Estado do Ceará, pode-se inferir que sua competência fiscalizatória é levada a efeito basicamente de três diferentes formas: de ofício, por meio da análise prévia dos atos convocatórios e através do exercício da atividade fiscalizadora, ou mediante provocação (representações, denúncias e solicitações do Poder Legislativo).

A abordagem do trabalho da instituição inicia-se a partir da apresentação e análise desses processos de fiscalização, tema a ser discutido ao longo dos tópicos seguintes.

4.3.1 Exame de Editais

⁸⁴ O parágrafo único do art. 70, CF/88, consagra o dever de prestar contas, ao estatuir: “prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumas obrigações de natureza pecuniária.”

Uma questão diferenciadora do controle das licitações pelos Tribunais de Contas para as outras formas de controle é a questão do momento em que é realizado. Enquanto a maioria das instituições exerce um controle posterior, aos Tribunais é possibilitado um controle prévio em relação ao desembolso financeiro e concomitante em relação à licitação e ao contrato, permitindo, por exemplo, a verificação de irregularidades no instrumento convocatório em momento oportuno, determinando sua adequação à lei de regência.⁸⁵

Essa análise de editais está fundamentada no § 2º do artigo 113 da Lei n.º 8.666/93, que confere ao Tribunal de Contas a faculdade de solicitar para exame, até o dia útil imediatamente anterior à data de recebimento das propostas, cópia do edital de licitação já publicado, e obriga os órgãos ou entidades da administração interessada a adoção de medidas corretivas pertinentes, que em função desse exame, lhes forem determinadas.

Configurando um controle de natureza eminentemente preventiva, tal análise possibilita a correção, *ab initio*, de eventuais ilegalidades, permitindo-se impor ao administrador a realização das correções pertinentes em tempo hábil, evitando contratações ruinosas para a Administração Pública.

A questão do momento do controle, visando-se evitar a execução de despesas efetuadas de maneira ilegal, e que dificilmente seriam recuperadas, já era preocupação manifestada por Rui Barbosa na sua Exposição de Motivos, em 1890, época em que a fiscalização da execução financeira era feita por meio de registro prévio:

⁸⁵ FERRAZ, Luciano. *Controle Externo das licitações e contratos administrativos*. Disponível em: <<http://www.zenite.com.br/jsp/site/item/Text1Text2AutorDet.jsp?PagAtual=1&Modo=2&IntPrdId=1&IntScId=71&IntItemId=44&IntDocId=18501>>. Acesso em 10 mai.2008. O autor assina-la que: “[...] não se confunde a hipótese com a antiga competência das Cortes de Contas para efetivar registro prévio dos contratos administrativos: trata-se de controle prévio em relação à despesa e concomitante em relação à licitação e ao contrato. Aliás, sob a égide da Constituição de 1988, o STF se pronunciou sobre a inconstitucionalidade do registro prévio dos contratos administrativos pelas Cortes de Contas, ao apreciar a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 916/MT, assim ementada: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei n. 6.209, de 06 de maio de 1993, do Estado do Mato Grosso. Exigência de os contratos celebrados entre o governo do Estado e as empresas particulares dependerem de registro prévio junto ao Tribunal de Contas do Estado. Pedido de liminar. Relevância jurídica do pedido e da conveniência de suspensão de eficácia da lei impugnada. Liminar concedida. (STF, ADI 916 MC/MT, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 11.03.1994. p. 4112)”.

Não basta julgar a administração, denunciar o excesso cometido, colher a exorbitância, ou a prevaricação para as punir. Circunscrita a este limites, a função tutelar dos dinheiros públicos será muita vezes inútil, por omissa, tardia ou impotente.⁸⁶

A Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Ceará, no art. 46, I, b, declara sua competência para acompanhar pela publicação do Diário Oficial do Estado, ou mediante consulta a sistemas informatizados pela Administração estadual, ou ainda por outro meio adequado, os editais de licitação, a fim de assegurar a eficácia do controle, bem como para instruir o julgamento das contas.

Apesar do prazo legal disposto no § 2º do artigo 113, da Lei n.º 8.666/93, nada obsta que o Tribunal efetue posterior análise de edital.⁸⁷ Quanto ao tema, Justen Filho aduz:

[...] é problemático justificar o motivo da fixação dessa oportunidade para delimitar a intervenção dos órgãos de fiscalização. Antes de tudo, o vício deve ser pronunciado a qualquer tempo, tão logo revelada sua existência. Logo, não se poderia reputar que, entregues as propostas, estariam preclusa a faculdade do Tribunal de Contas ou dos órgãos de controle apontarem a concretização de defeitos. Portanto, a existência de defeito tem de ser considerada, para os devidos efeitos jurídicos, mesmo se a provocação ocorrer em momento posterior ao indicado no art. 113 § 2º.⁸⁸

Como ressalta o autor, os vícios do instrumento convocatório podem se dar tanto por omissão de elementos necessários indispensáveis como por inclusão de regras desnecessárias ou inadequadas.⁸⁹

O acompanhamento do lançamento das licitações é realizado através do acesso contínuo à página eletrônica da Secretaria do Planejamento e Gestão do Estado do Ceará (SE-PLAG-CE)⁹⁰, sendo os editais coletados e inseridos num banco de dados. A partir de então é realizada uma triagem e iniciado o cotejo entre os editais e os preceitos da legislação regente.

A análise dos instrumentos constitui procedimento complexo, e pode ser parcialmente ilustrada pelas instruções constantes em *check-list* utilizado pelos agentes encarregados

⁸⁶ BARBOSA, Rui. Exposição de Motivos sobre a criação do Tribunal de Contas, 7 de novembro de 1890 (reproduzida na íntegra). Revista do Tribunal de Contas da União, Brasília: TCU, v. 25, n.62, 1994, p. 184.

⁸⁷ Parte da doutrina defende que o prazo estabelecido é decadencial, o que poderia redundar numa interpretação equivocada e limitada, na qual estaria o tribunal de contas impedido de efetuar posterior análise do instrumento convocatório. É óbvio que o Tribunal de Contas, a qualquer momento, pode analisar não só o ato convocatório da licitação, mas todo e qualquer ato praticado no curso do procedimento, visando garantir a absoluta conformidade com o sistema normativo. GUIMARÃES, Edgar. *Os tribunais de contas e o controle das licitações*. Disponível em: <<http://www.adpf.org.br/modules/news/article.php?storyid=10727>> acesso em: 12 mai. 2008.

⁸⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 658.

⁸⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 473.

⁹⁰ <http://www.seplag.ce.gov.br>

dessa fiscalização. Podem-se destacar alguns aspectos relevantes a serem analisados, quando da realização do exame:

- 1) a verificação da modalidade, regime de execução e o tipo de licitação e sua conformidade com o objeto do futuro contrato;
- 2) se o objeto vem descrito de maneira sucinta e clara;
- 3) se o edital contempla de modo claro as exigências de participação, especifica os documentos necessários e estabelece as formas de apresentação dos documentos e das propostas;
- 4) se ao elaborar o edital o administrador utilizou-se de critérios de julgamento claros e objetivos;
- 5) se as sanções por inadimplemento detalham a infração e fixam o valor da multa a fim de que o licitante tenha conhecimento prévio do que constituirá um ilícito e qual a sanção cominada.

A omissão de elementos indispensáveis poderá ser verificada mediante simples comparação entre o edital e as regras postas, contudo, vale ressaltar que a análise não se restringe aos aspectos formais do instrumento convocatório, devendo-se atentar para a aplicação dos princípios norteadores da administração pública, a fim de, por exemplo, identificar a inclusão de algumas regras desnecessárias ou inadequadas.

Todas as limitações e exigências contempladas no ato convocatório deverão observar o princípio da proporcionalidade. Ou seja, deverá existir um vínculo de pertinência entre a exigência e ou a limitação e o interesse supra-individual a ser satisfeito. Isso equivale a afirmar a nulidade de qualquer edital que contemple exigências excessivas ou inúteis, que impeçam a participação de interessados que poderiam executar prestação útil para a administração.⁹¹

Figuram entre vícios mais frequentes nas licitações celebradas pela administração pública estadual, a inadequação da opção exercitada no ato convocatório relativamente ao objeto da licitação, e a inserção de cláusula relativa à prorrogação da vigência de contratos de serviços continuados, no caso de contratações de serviços que não se afiguram como tal, hipóteses que serão posteriormente demonstradas.

⁹¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 401.

A depender da irregularidade apontada pelo Tribunal, a licitação poderá seguir com o simples ajuste do edital às exigências legal sendo o edital republicado⁹²; ou demandar a revogação ou anulação do certame.

Se não for atendida a determinação para alterar o edital por parte do órgão licitante, o Tribunal de Contas poderá sustar o ato, como será visto no item que segue.

4.3.2 Da suspensão de atos e contratos

Verificada a ilegalidade na licitação pelo TCE/CE, será assinado prazo para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da Lei, fazendo indicação expressa dos dispositivos a serem observados. Se não atendido, o Tribunal poderá utilizar-se de seu poder cautelar para sustar a execução do ato impugnado.⁹³

A regra consiste na assinatura de prazo à Administração para a alteração do instrumento convocatório, adequando-o aos termos da legislação pertinente. Contudo, em hipóteses especiais, admite-se a suspensão cautelar de licitação, conforme reconheceu o STF, no julgamento do Mandado de Segurança nº 24.510-7/DF. Nesse processado, o Ministro Celso de Mello, em seu voto, ressaltou:

O poder cautelar também compõe a esfera de atribuições institucionais do Tribunal de Contas, pois se acha instrumentalmente vocacionado a tornar efetivo o exercício, por essa Alta Corte, das múltiplas e relevantes competências que lhe foram diretamente outorgadas pelo próprio texto da Constituição da República.

Isso significa que a atribuição de poderes explícitos, ao Tribunal de Contas, tais como enunciados no art. 71 da Lei Fundamental da República, supõe que se lhe reconheça, ainda que por implicitude, a titularidade de meios destinados a viabilizar a adoção de medidas cautelares vocacionadas a conferir real efetividade às suas deliberações finais, permitindo, assim, que se neutralizem situações de lesividade atual ou iminente, ao erário público.

.....

Na realidade, o exercício do poder de cautela, pelo Tribunal de Contas, destina-se a garantir a própria utilidade da deliberação final a ser por ele tomada, em ordem a impedir que o eventual retardamento na apreciação do mérito da questão suscitada

⁹² Lei 8.666/93, art.21 § 4º: “Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.”

⁹³ A Constituição Federal no art. 71, incisos IX e X, estabeleceu a competência da Corte de Contas de assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade, sustando se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal. Disposição equivalente consta no art 49 §1º da Lei nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995 (alterada pela Lei nº 13.983, de 26 de outubro de 2007).

culmine por afetar, comprometer e frustrar o resultado definitivo do exame da controvérsia.⁹⁴

O ilustre Ministro do TCU finaliza sua exposição salientando que a adoção dessa medida pelos Tribunais de Contas não constitui uma mera faculdade, mas sim uma obrigação, “*estando os seus membros jungidos a adotá-la quando iminentes o dano ou violação a dispositivo legal.*”⁹⁵

O Regimento Interno da Corte de Contas do Estado do Ceará, aprovado nos termos da Resolução nº 835/2007, prevê em seu artigo 16 essa hipótese, conforme se observa pela transcrição do mencionado preceptivo, *in verbis*:

art.16 -Em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao patrimônio público ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, o Relator poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar as medidas cautelares previstas neste Regimento, com ou sem a prévia oitiva da autoridade, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado.

§ 1º - A medida cautelar, devidamente fundamentada, será submetida ao plenário na primeira sessão que se seguir a sua concessão.

§ 2º - As notificações ou comunicações referentes à medida cautelar e, quando for o caso, as informações prestadas pela autoridade poderão ser enviadas via *fac-simile* ou por outro meio eletrônico, sempre com a confirmação de recebimento, com posterior remessa do original, no prazo assinado.⁹⁶

Portanto, havendo receio de grave lesão ao erário ou risco de ineficácia de futura decisão de mérito o Tribunal poderá determinar imediata sustação da licitação - também admitida *inaudita altera pars* - bastando restarem demonstrados os requisitos essenciais para a adoção desse remédio jurídico, quais sejam, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*:

A tutela cautelar existe para que o lapso temporal necessário ao regular prosseguimento do feito não invalide as conseqüências de um provimento futuro, ou seja, para evitar que, com o decurso do tempo, esse provimento não tenha utilidade.

A cognição utilizada na tutela cautelar é embasada em juízo de verossimilhança, ou seja, juízo superficial, sem a profundidade do rito ordinário. O que se observa é a plausibilidade do direito material que se pretende acautelar, ou seja, da sua possível compatibilidade frente ao ordenamento jurídico pátrio. Dessa forma, em vez de se adotar uma cognição que tende a ser exauriente, ante a urgência da medida cautelar, apenas um juízo de verossimilhança é utilizado para a sua concessão.

Entretanto, ressalto que essa cognição não tão profunda gera a necessidade de o julgador precaver-se, pois a concessão da medida inaudita altera parte pode gerar

⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS – mandado de segurança. Número: 24.510-7. Relator: Ellen Gracie. UF: DF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 02/05/2002. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 14 mai. 2008.

⁹⁵ *idem*

⁹⁶ Art. 16 do Regimento Interno da Corte de Contas do Estado do Ceará, aprovado nos termos da Resolução nº 835/2007.

indevida interferência na esfera de direito subjetivo de outrem, antes da instauração de contraditório.

Por conseguinte, para a concessão da medida há a necessidade de a parte que a pleiteia demonstrar o cumprimento dos seus requisitos, que são o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso sub oculo, a manifestação da unidade técnica deixa assente que o edital referente à Tomada de Preços nº 001/2004 apresenta fortes indícios no sentido de ter sido restringida a competitividade do certame.

Considerando que o art. 3º da Lei 8.666/93 disciplina que “a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração”, ao publicar edital com cláusulas que, aparentemente, restringem o número de licitantes, o Centro de Pesquisa Aggeu Magalhães da Fundação Osvaldo Cruz está frustrando os princípios da Lei de Licitações e Contratos.

A imediata atuação desta Corte no sentido de suspender o prosseguimento do certame pode evitar que a Administração adote providências de difícil reparo no futuro, o que pode, inclusive, macular toda gestão de seus responsáveis.

Com efeito, por considerar demonstrados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.⁹⁷

O *fumus boni iuris* é verificado pela plausibilidade quanto à observância de inconsistências no instrumento convocatório, em relação a dispositivos da legislação referente ao processamento da licitação impugnada.

Já o *periculum in mora* encontra-se presente pela possibilidade de o procedimento de licitação se encerrar, elegendo-se um vencedor, antes da devida adequação das condições fixadas no instrumento convocatório às regras dispostas no ordenamento jurídico brasileiro.

Quanto ao caráter de definitividade da decisão pela sustação de atos administrativos, Luiz Levy remete às seguintes considerações:

[...] ‘tem fundamento constitucional e se sobrepõe à decisão das autoridades administrativas, qualquer que seja o nível em que se insiram na hierarquia da Administração Pública, mesmo no nível máximo da Chefia do Poder Executivo (...). Deve ser necessariamente acatada pelo órgão administrativo controlado, sob pena de responsabilidade, com a única ressalva para a possibilidade de impugnação pela via judicial’.⁹ ‘Não pode, dessa forma – adverte Antonio Joaquim Ferreira Custódio – a autoridade administrativa opor-lhes resistência ou ignorá-las, cabendo, ao contrário, dar-lhes integral execução (...). Na esfera administrativa, portanto, as decisões do Tribunal de Contas têm a marca da definitividade, só arredável através da atuação do Judiciário’.¹⁰ Recorda, por fim, Eros Roberto Grau que as decisões de sustação de atos (que não contratos) ‘são de eficácia imediata’.¹¹ A natureza mandamental dessa decisão cautelar decorre não da subordinação hierárquica da Administração, mas da função corretiva inerente ao controle interorgânico horizontal atribuída constitucionalmente ao Tribunal de Contas.⁹⁸

⁹⁷ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Ata nº 30. Órgão Julgador: Plenário. Data da decisão: 18/08/2004. Disponível em: <<http://contas.tcu.gov.br/portaltextual/PesquisaFormulario>>. Acesso em: 14 mai. 2008.

⁹⁸ LEVY, José Luiz. *A suspensão imediata dos atos da administração determinada cautelarmente pelos tribunais de contas*. Disponível em: < <http://www.zenite.com.br/jsp/site/item/Text1Text2AutorDet.jsp?PagAtual=1&Modo=2&IntPrdId=1&IntScId=71&IntItemId=44&IntDocId=20546>> acesso em: 12 mai. 2008 *apud* ⁽⁹⁾ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Coisa julgada – Aplicabilidade a decisões do Tribunal de Contas da União*. *Revista TCU*, v. 27, n. 70, out/dez 1996, p.23-35;31.⁽¹⁰⁾ CUSTÓDIO, Antonio Joaquim Ferreira. *Eficácia das decisões dos tribunais de contas*. *RT* 685/7-13;10.⁽¹¹⁾ GRAU, Eros Roberto. *Tribunal de Contas – Decisão –*

O Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado prevê que da concessão da medida cautelar caberá o recurso de agravo no prazo de cinco dias, podendo o relator ou presidente do colegiado reformar a decisão, dar efeito suspensivo ao recurso ou submeter o feito ao plenário.⁹⁹

Caso o contrato já esteja formalizado o ato de sustação caberá à Assembléia¹⁰⁰, conforme preceitua Pontes de Miranda:

Se o tribunal encontra ilegalidade em algum ato de que resulte despesa, ato negocial ou não negocial, inclusive contrato (negócio jurídico bilateral, em que estão incluídos os tratados) e, a fortiori, negócios jurídicos plurilaterais, tem o Tribunal de Contas o dever de assinar prazo razoável para que o órgão da administração corrija o que praticou ou está praticando. Se o órgão da administração desatende, cabe ao Tribunal de Contas sustar a execução ou a continuação da execução do ato. Mas, se em causa está contrato, ou negócio jurídico plurilateral. Mas se em causa está contrato ou negócio jurídico plurilateral, em que seja figurante a União, em vez de poder sustar ele tem apenas a legitimidade a pedir ao Congresso Nacional que suste o adimplemento da dívida oriunda do contrato.¹⁰¹

Conforme dispõe o art. 49, da Lei Estadual nº. 12.509 (Lei Orgânica do TCE), quando verificada a ilegalidade de contrato, o Tribunal também assinará prazo para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da Lei, fazendo indicação expressa dos dispositivos a serem observados. Se não atendida a determinação do Tribunal, o fato será comunicado à Assembléia Legislativa, a quem compete adotar o ato de sustação e solicitar, de imediato, ao Poder Executivo, as medidas cabíveis.

Note-se que a parte final desse dispositivo faz referência somente ao Poder Executivo, o que não implica na impossibilidade de sustação de contratos no âmbito dos demais poderes, uma vez que os demais também estão sujeitos à fiscalização do TCE-Ce. Concernente a matéria, Fernandes esclarece:

As “medidas cabíveis” aqui referidas, e o fato de serem dirigidas apenas ao poder executivo, decorrem de que, embora os três poderes e os órgãos autônomos como o Ministério Público e o Tribunal de Contas possam firmar contrato, fazem-no em nome do ente da esfera de governo a que se vinculam. Assim o Superior Tribunal de

Eficácia. RDA nº 210, 1997, 351-356; 355.

⁹⁹ Art. 11, §3º c/c art.17 do Regimento Interno da Corte de Contas do Estado do Ceará, aprovado nos termos da Resolução nº 835/2007.

¹⁰⁰ Art. 49, §§ 2º e 3º, da Lei nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995 (alterada pela Lei nº 13.983, de 26 de outubro de 2007).

¹⁰¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Comentários à Constituição de 1967. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974, t.6, p. 259.

Justiça, por exemplo, o faz em nome da União, pessoa jurídica correspondente; a Assembléia Legislativa de um Estado, em nome deste; a Secretaria de Obras de uma Prefeitura, em nome do Município. Por isso é indispensável que, por meio do órgão jurídico encarregado da representação judicial da unidade, a entidade jurídica esteja apta a adotar as medidas complementares, como a prestação de contas do contrato, as ações e indenização, o arresto de bens, a assunção da obra no estado em que se encontra. Acresce ainda que embora os três poderes e órgão autônomos tenham competência para gerir recurso, as medidas cabíveis para a defesa da fazenda são titularizadas stricto sensu no Poder Executivo.¹⁰²

Ainda nos termos do artigo, se a Assembléia Legislativa ou o Poder Executivo, no prazo de 90 (noventa) dias, não efetivar essas medidas, o Tribunal decidirá a respeito da sustação do contrato.

O dispositivo em tela não deixa claro que decisão seria essa, passando-se a questionar se o tribunal estaria autorizado a sustar os efeitos do contrato. Freire¹⁰³ demonstra que a doutrina não é unânime a esse respeito. Enquanto alguns autores como entendem que conferir competência aos Tribunais de Contas para a sustação de instrumentos contratuais constituiria invasão da competência reservada ao poder legislativo, outros entendem que a decisão referente à sustação do contrato de forma definitiva é perfeitamente cabível. O autor adota esse último posicionamento, sob o argumento de que:

[...] não se pode dizer que o Tribunal de Contas estaria invadindo esfera de competência alheia, ofendendo o princípio da separação dos poderes. [...] Note-se que a Carta Magna, no que tange ao controle externo, fixa de forma clara as competências concernentes ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas. [...] o Tribunal de Contas não estaria invadindo esfera de competência alheia, ofendendo o princípio da separação dos poderes. Estaria, sim, exercitando uma competência sua, que lhe foi atribuída pelo Texto Constitucional de 1988.¹⁰⁴

Enriquecendo a discussão acerca da competência para proceder à sustação dos contratos celebrados pela Administração Pública, observa-se escólios de Fernandes:

Assim, embora tecnicamente a recomendação para sustação em caráter definitivo não seja adequada, é possível entender que a competência constitucional para sustar assumta tal conotação, hipótese em que terá por corolário lógico a anulação ou rescisão.

Ao receber a comunicação para sustar o contrato, cabe a autoridade administrativa optar pela medida que melhor se harmonize com o interesse público. Divergindo da

¹⁰² FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *O controle das licitações pelo tribunal de Contas*. Disponível em: <http://64.233.169.104/search?q=cache:4RB2Q4cVeeMJ:www.cnci.org.br/servicos/documentos/ARQUIVOS/VIICNCI/Apre_Jorge_Ulisses_Jacoby.pdf+o+controle+das+licita%C3%A7%C3%B5es+pelos+tribunais+de+contas+jacoby&hl=pt-BR&ct=clnk&cd=3&gl=br>. Acesso em 20 mai. 2008.

¹⁰³ FREIRE, André Luiz. *Sustação dos efeitos dos contratos administrativos pelo Tribunal de Contas*. Disponível em: <<http://www.zenite.com.br/jsp/site/item/Text1Text2AutorDet.jsp?PagAtual=1&Modo=2&IntPrdcId=1&IntScId=71&IntItemId=44&IntDocId=6378>>. Acesso em: 20 mai. 2008.

¹⁰⁴ *idem*

decisão, poderá impetrar recurso perante o próprio Tribunal ou iniciar a ação judicial pertinente.

Concordando, verificará se a sustação deverá ter natureza cautelar, corrigindo/sanando o contrato, ou definitiva, rescindindo ou anulando-o.

O Tribunal de Contas não pode sustar contrato, mas lhe é implícito o poder determinar a Administração que o faça.¹⁰⁵

Ressalva o autor argüindo que, tendo em vista a sustação do contrato afetar obrigações adquiridas perante terceiros, deverão ser observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, o contratado ser também chamado ao processo pela Corte de Contas, seguindo entendimento do Supremo Tribunal Federal, citado a seguir:¹⁰⁶

EMENTA: I. Tribunal de Contas: competência: contratos administrativos (CF, art. 71, IX e §§ 1º e 2º). O Tribunal de Contas da União- embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos- tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou. II. Tribunal de Contas: processo de representação fundado em invalidade de contrato administrativo: incidência das garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa, que impõem assegurar aos interessados, a começar do particular contratante, a ciência de sua instauração e as intervenções cabíveis.

[...] Os mais elementares corolários da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa são a ciência dada ao interessado da instauração do processo e a oportunidade de se manifestar e produzir ou requerer a produção de provas; de outro lado, se impõe a garantia do devido processo legal aos procedimentos administrativos comuns, a fortiori, é irrecusável que a ela há de submeter-se o desempenho de todas as funções de controle do Tribunal de Contas, de colorido quase- jurisdicional. A incidência imediata das garantias constitucionais referidas dispensariam previsão legal expressa de audiência dos interessados; de qualquer modo, nada exclui os procedimentos do Tribunal de Contas da aplicação subsidiária da lei geral de processo administrativo federal (L. 9.784/99), que assegura aos administrados, entre outros, o direito a 'ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos (art. 3º, II), formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente'.¹⁰⁷

O Tribunal de Contas do Estado do Ceará tem adotado o entendimento de que não lhe é possível à sustação dos contratos administrativos, somente dos atos licitatórios,

¹⁰⁵ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *O controle das licitações pelo tribunal de Contas*. Disponível em: <http://64.233.169.104/search?q=cache:4RB2Q4cVeeMJ:www.cnci.org.br/servicos/documentos/ARQUIVOS/VIICNCI/Apre_Jorge_Ulisses_Jacoby.pdf+o+controle+das+licita%C3%A7%C3%B5es+pelos+tribunais+de+contas+jacoby&hl=pt-BR&ct=clnk&cd=3&gl=br>. Acesso em: 20 mai. 2008.

¹⁰⁶ *idem*

¹⁰⁷ Supremo Tribunal Federal. MS - mandado de segurança. Número: 23.550. Relator: Sepúlveda Pertence. UF: DF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 04/04/2001. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>, apud FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *O controle das licitações pelo tribunal de Contas*. Disponível em: <http://64.233.169.104/search?q=cache:4RB2Q4cVeeMJ:www.cnci.org.br/servicos/documentos/ARQUIVOS/VIICNCI/Apre_Jorge_Ulisses_Jacoby.pdf+o+controle+das+licita%C3%A7%C3%B5es+pelos+tribunais+de+contas+jacoby&hl=pt-BR&ct=clnk&cd=3&gl=br>. Acesso em 20 mai. 2008.

concedendo, quando em discussão a irregularidade contratual, ao terceiro contratado, direito ao contraditório e a ampla defesa.

4.3.3 Representação

A leitura do § 1º do art. 113, da Lei 8.666, deixa claro ser possível a qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica, representar ao Tribunal de Contas sobre irregularidades na aplicação das regras por ela trazidas ao ordenamento jurídico. Disposição similar à do § 1º do art. 74 da Constituição da República, que preceitua que qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas.¹⁰⁸

Essa provocação, destinada a sanar supostas irregularidades no procedimento licitatório, leva os licitantes a rever, por exemplo, inserção de cláusulas e condições restritivas à competitividade, a modalidade escolhida, a obrigatoriedade da licitação e suas exceções, dentre outras. Quando da execução contratual, objetiva apurar a responsabilidade das autoridades, uma vez que nesse momento, como visto, não é mais possível tornar sem efeito, de ofício, a validade do contrato, ato de competência originária da Assembléia Legislativa do Ceará, nos termos do § 1º do art.76.

Quanto ao aspecto procedimental, não existem diferenças relevantes entre a representação e a denúncia, fora o fato de que o ato de representação não acolhe sigilo na autoria.¹⁰⁹

O rol de legitimados é bastante abrangente garantindo a eficácia do controle social. Como já ressaltado, por força do art. 71, IX, o Tribunal de Contas também poderá representar no exercício de seu poder fiscalizatório.

O instituto não visa proteger direitos subjetivos ou interesses pessoais específicos, mas controlar a regularidade da despesa pública. Depois de oferecida à denúncia, o denunciante não vem a constituir parte do processo. Em decorrência do princípio da oficialidade, a Corte de Contas impulsionará o processo, independentemente de nova

¹⁰⁸ CEARÁ. Lei nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995. *Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Ceará*. Disponível em: < www.tce.ce.gov.br/sitetce/ >. Acesso em 17 abr. 2008, art.59.

¹⁰⁹ Nos termos dos art.59, da Lei Orgânica nº. 12.509: “No resguardo dos direitos e garantias individuais, o Tribunal dará tratamento sigiloso à denúncias formuladas, até decisão definitiva sobre a matéria. § 1º - Ao decidir, caberá ao Tribunal manter ou não o sigilo quanto ao objeto e autoria da denúncia.”

manifestação do denunciante, não se possibilitado ao mesmo promover recurso da decisão do Tribunal.

Além desses casos, a Constituição impinge ao agente público responsável o dever de, ao tomar conhecimento de irregularidades ou ilegalidades, informar ao mencionado tribunal a sua ocorrência, sob pena de, em caso de omissão, responder solidariamente com aquele que praticou o ato ilegal, conforme inteligência do caput do art. 54 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado.

Com relação a irregularidades editalícias, a lei não estabeleceu restrições temporais ao cidadão para representar ao Tribunal de Contas, mas as apresenta, relativamente à perda do direito de representação perante o tribunal de Contas, devido à presunção de consentimento com as regras do instrumento convocatório, pelo licitante que não impugnar à Administração Pública sobre irregularidades no edital, no prazo definido em Lei.

Quanto à preclusão do direito de representação, remetemos as considerações expendidas com base nos ensinamentos de Justen Filho ao longo do capítulo 3¹¹⁰. Cabendo ao TCE-CE, demonstrada a irregularidade pelo licitante, examiná-la de ofício, ainda que o mesmo não tenha impugnação ao edital.

Nem sempre as impugnações administrativas provocam a supressão das cláusulas editalícias irregulares, já as representações, obedecendo a rito extremamente ágil, ensejam, no caso de irregularidade a determinação de medidas coercitivas para o exato cumprimento da lei. Caberá tão somente ao licitante promover a representação, argüindo eventual ilegalidade, impondo-se à Administração a necessidade de provar ao Tribunal a legalidade e regularidade dos atos.¹¹¹

O Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Ceará, aprovado pela Resolução nº 835/07 disciplina o trâmite dos processos em geral no Título III.

A denúncia ou representação, formalizada por escrito, será dirigida ao Presidente do Tribunal de Contas do Estado. A partir daí os documentos recebidos serão autuados e protocolados, e o feito será distribuído ao Relator pelo Presidente do Tribunal, durante as sessões do plenário, mediante sorteio eletrônico.

O Relator do feito, por seu turno, determinará a oitiva da Inspeção sobre a legalidade e regularidade dos atos da licitação, no prazo legal ou no que lhe for determinado. Após as manifestações da 7ª Inspeção de Controle Externo e do Ministério Público junto a Corte de Contas, quando pertinente, caberá ao Relator levá-lo à apreciação do plenário.

¹¹⁰ Ver nota de rodapé nº 72, p.43.

¹¹¹ Embora o dispositivo (art. 113, *caput*, da Lei 8.666), mencione legalidade e regularidade, vale ressaltar que esse o controle não é de natureza meramente formal.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, será a denúncia ou Representação acolhida, com vistas à averiguação dos fatos denunciados, com o objetivo de confirmá-los ou não, adotando o Tribunal as providências pertinentes, dando-se ciência ao denunciante da decisão que for adotada.

A decisão tomada será comunicada ao órgão ou entidade licitante, podendo se tratar da suspensão do procedimento, na hipótese em que há exigüidade de tempo entre o recebimento da representação e a data de abertura das propostas, e, em qualquer hipótese, abertura de prazo para esclarecimentos.

Duas situações levadas à apreciação do Tribunal de Contas do Estado do Ceará servem para ilustrar o procedimento:

A primeira delas, trata-se de discussão realizada quanto ao Pregão Eletrônico nº 006/2007, realizado no âmbito da Companhia de Gás do Ceará- CEGÁS, objetivando a aquisição dos seguintes materiais: *tape library express* com *autoloader* de 20 *packs*, fita LTO3 400GB etiquetada, *software* de *backup*, e treinamento. A representação foi motivada por pesquisa eletrônica na página da SEPLAG/CE¹¹², dando origem ao processo nº 02663/2007-6.

As licitações na modalidade pregão apresentam como característica essencial que as distinguem das demais, o fato de se prestarem para a aquisição/contratação de bens e serviços comuns. O objeto do pregão eletrônico 06/2007 não se aplicava à espécie, já que a tecnologia dos materiais ofertados pressupunha um conhecimento específico e delimitado para os profissionais da área de informática, exigindo-se uma habilitação especial para execução dos equipamentos. A 7ª ICE concluiu que a melhor escolha seria a instauração de processo licitatório do tipo técnica e preço.

Verificou-se ainda que o Termo de Referência, parte integrante do edital, previa no trecho que tratava dos requisitos de qualidade, exigência que restringia participação de interessados (que a empresa contratada possuísse, no momento da instalação, certificado ISO 9001 na área de instalação de soluções de armazenamento.)

Após o exame do feito, o órgão técnico sugeriu que fosse determinada a suspensão cautelar do Pregão Eletrônico nº 006/2007, bem como fixado prazo ao Presidente da Comissão de Licitação e Pregoeiro da Companhia de Gás do Ceará – CEGÁS, para que adotasse as devidas medidas saneadoras ou oferecesse razões de justificativa acerca dos

¹¹² <http://www.seplag.ce.gov.br>

pontos realçados naquela instrução processual. Sugeriu, outrossim, que fosse dado conhecimento do teor da decisão ao Presidente da CEGÁS.

Desta forma, recepcionado o entendimento da 7ª Inspeção de Controle Externo, foi conferido deferimento ao pedido supramencionado. O Pregoeiro responsável pelo Certame em comento, oficiou ao Tribunal comunicando a suspensão da licitação e, em sede de esclarecimentos, informou a Corte de Contas que o Pregão Eletrônico foi devidamente revogado, fazendo-se provar através de documentos anexos.

Devido à revogação do certame, o feito foi arquivado, e a decisão comunicada ao Presidente da CEGÁS e ao Pregoeiro responsável pela licitação objeto da representação.

Percebe-se que no caso a Representação atingiu seu objetivo, alertando o gestor para a falha no instrumento convocatório e permitindo que o mesmo adotasse a providência saneadora de modo célere.

Uma segunda situação trazida a título exemplificativo, originou o processo nº 01909/2007-7. Trata-se de licitação promovida no âmbito da Secretaria de Segurança Pública e Defesa Social - SSPDS, referente à supostas irregularidades identificadas no Pregão Eletrônico nº 004/2007, objetivando a aquisição de veículos destinados à frota do sistema de segurança pública do estado, em cuja peça inicial da representação o corpo técnico do tribunal alegou a existência de supostas irregularidades no procedimento (a inserção de regra que estabelece privilégio em razão do domicílio; ausência de estimativa de preços no instrumento convocatório; indicação no edital de características que frustram o caráter competitivo da licitação; e prazo de divulgação do edital inferior ao estabelecido em lei).

Submetido o feito a Consideração superior, conhecida a representação, foi determinada a suspensão do certame, em sede de medida cautelar, dando ciência da decisão aos interessados e instaurando prazo para que apresentassem suas razões de justificativas quanto à inserção das características impugnadas, em homenagem aos Princípios Constitucionais do Contraditório e Ampla Defesa.

As razões de justificativa apresentadas, permitiram ao órgão técnico concluir que o Pregão Eletrônico nº 004/2007, objetivando a aquisição de veículos, não possuía vícios insanáveis que dessem ensejo a sua reabertura ou a supressão de quaisquer de suas cláusulas. Submetendo o feito à consideração superior, sugeriu-se o prosseguimento do certame suspenso cautelarmente.

Nesse caso, haverá expedição de ofício ao órgão licitante levantando a suspensão e autorizando o prosseguimento da licitação, sem reabertura de prazo, tendo em vista que não

houve modificação no edital.

4.3.4 Fiscalização por inspeções e auditorias

O arts. 43 e 46 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado atribuem ao Tribunal competência para realizar inspeções e auditorias, procedimentos que podem ser conceituados da seguinte forma:

Inspeção é o instrumento de controle ‘atribuídos à casas de contas, visando suprimir omissões, esclarecer fatos, comprovar declarações prestadas ou apurar denúncia relativa a ato praticado no âmbito de suas atribuições. Auditoria é o exame analítico e pericial’ desenvolvido pelos Tribunais de Contas, seguintes ao desenvolvimento das operações. É o procedimento voltado a à verificação e avaliação dos sistemas adotados, visando minimizar os erros ou desvios cometidos na gerência da coisa pública.¹¹³

As inspeções e auditorias em matéria de licitações podem ser levadas a cabo a partir de solicitação da Assembléia Legislativa, de Comissão Técnica ou de Inquérito, como o Tribunal poderá efetuar-lo por iniciativa própria, desde que devidamente autorizado pelo presidente. Identificada alguma irregularidade, o Tribunal deverá comunicar o resultado às autoridades competentes, relativamente ao controle das licitações. Esses procedimentos constituem importante mecanismo de instrução processual.

Aos servidores responsáveis por exercer as funções de auditoria, de inspeções e diligências expressamente determinadas pelo Tribunal ou por sua Presidência, de acordo com o art. 94 da Lei Orgânica, ficam assegurados o livre ingresso em órgãos e entidades sujeitos à jurisdição do Tribunal de Contas do Estado; acesso a todos os documentos e informações necessários à realização de seu trabalho; competência para requerer, nos termos do Regimento Interno, aos responsáveis pelos órgãos e entidades objeto de inspeções, auditorias e diligências, as informações e documentos necessários para instrução de processos e relatórios de cujo exame esteja expressamente encarregado por sua chefia imediata.

A Lei Orgânica do TCE, em seu art. 47 reza que “*nenhum processo, documento ou informação poderá sob qualquer pretexto, ser sonegado ao Tribunal em suas inspeções ou*

¹¹³ GUERRA, Evandro Martins. *Os Controles Externos e Internos da Administração Pública*. 2 ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 137.

auditorias”¹¹⁴, assegurando direito instrumental de acesso às informações e obtenção de documentos pelo tribunal.

Se algum processo, documento ou informação for sonegado ao Tribunal em suas inspeções ou auditorias, será assinado prazo para sua apresentação, comunicando-se ao Secretário de Estado supervisor da área ou à autoridade de nível hierárquico equivalente, para as medidas cabíveis. Vencido o prazo sem cumprimento da exigência, o Tribunal poderá aplicar sanção.

4.4 Critérios de Controle

As constituições anteriores limitavam os critérios de controle ao controle financeiro e contábil, a Constituição de 1988 incluiu explicitamente os critérios de legalidade, legitimidade e economicidade na avaliação.

Portanto ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará, obedecendo-se ao princípio da simetria, é assegurada a possibilidade de promover a fiscalização das ações administrativas no que tange a dispêndio de recursos sob a ótica da legalidade, da legitimidade e da economicidade, nos termos do art.70, caput, da Constituição Federal.

Como já abordado nos capítulos antecedentes, o controle de legalidade se restringe a analisar a conformidade do ato com a lei, contudo, esse controle, por si só, não se afigura suficiente para evitar fraudes ou manipulação do procedimento. Nesse sentido, Adilson Abreu Dallari afirma:

[...] a licitação tornou-se a maneira mais segura de fraudar a Administração, porque é perfeitamente possível manipular qualquer licitação, mediante requisitos de participação, características do produto ou critérios de julgamento injustificados e injustificáveis.¹¹⁵

Uma vez que o ordenamento nunca poderá prever todas as situações reais, o princípio da legitimidade remete à questão da adequação dos atos administrativos aos princípios gerais que devem nortear a administração e os princípios específicos aplicáveis aos procedimentos licitatórios, abordados ao longo do capítulo 2.

¹¹⁴ CEARÁ. Lei nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995. *Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Ceará*. Disponível em: < www.tce.ce.gov.br/sitetce/ >. Acesso em 17 abr. 2008, art.47.

¹¹⁵ DALLARI, Adilson Abreu. *Aspectos jurídicos da licitação*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 88.

Através do controle de legitimidade, portanto, se verifica a conformidade do procedimento, em nome dos princípios. Fernandes, valendo-se do conceito de Nagel:

Controle de Legitimidade – significa, por sua vez, não apenas a conformidade do ato às prescrições legais, mas também o atendimento aos princípios e fins da norma jurídica e, em tese, da moralidade e da finalidade pública para ser legítima precisa estar direcionada no sentido da concretização do bem comum.¹¹⁶

O controle da economicidade nas licitações consiste numa análise da relação custo-benefício, para aferir se os recursos públicos foram utilizados da forma mais vantajosa e eficiente para o poder público. Bugarin, em estudo relacionado ao tema, assevera:

É notório que a Constituição Federal de 1988 ampliou significativamente o universo de competências e atribuições do Sistema Federal de Controle Externo (arts. 70 a 75). Nesse novo cenário, a atuação do Tribunal de Contas da União — TCU, como órgão de controle externo, em íntima cooperação com o Congresso Nacional, engendra uma avaliação cada vez mais criteriosa dos gastos públicos. A propósito, o texto constitucional inseriu no ordenamento jurídico parâmetro de natureza essencialmente gerencial, intrínseco à noção de eficiência, eficácia e efetividade, impondo como um dos vetores da regular gestão de recursos e bens públicos o respeito ao princípio da economicidade, ao lado do basilar princípio da legalidade e do, também recém-integrado, princípio da legitimidade (CF, art. 70, “caput”).

O vocábulo economicidade se vincula, no domínio das ciências econômicas e de gestão, à idéia fundamental de desempenho qualitativo. Trata-se da obtenção do melhor resultado estratégico possível de uma determinada alocação de recursos financeiros, econômicos e/ou patrimoniais em um dado cenário socioeconômico. Nesse contexto, parece relevante, em um primeiro momento, uma pequena amostra doutrinária do aspecto conceitual da questão em tela:

a) Régis Fernandes de Oliveira (1) explica que 'economicidade diz respeito a se saber se foi obtida a melhor proposta para a efetuação da despesa pública, isto é, se o caminho perseguido foi o melhor e mais amplo, para chegar-se à despesa e se ela fez-se com modicidade, dentro da equação custo-benefício.' [(1) OLIVEIRA, Régis Fernandes de HORVATH, Estevão; e TAMBASCO, Teresa Cristina Castrucci. Manual de Direito Financeiro, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1990, p. 94]¹¹⁷

Justen Filho relaciona o princípio da economicidade aos da moralidade e da eficiência, ao prelecionar que os recursos públicos deverão ser administrados segundo regras éticas, impondo-se a adoção da solução mais conveniente e eficiente.¹¹⁸ Cumpre ressaltar que não caberá ao Tribunal investigar o exame do mérito dos atos administrativos, conforme assevera o mesmo autor, nos termos abaixo aduzidos:

¹¹⁶ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 49.

¹¹⁷ BUGARIM, Paulo Soares. *O Princípio Constitucional da Economicidade*. Disponível em: <www.neofito.com.br/artigos/art01/const30.htm>. Acessado em: 26 mai. 2008.

¹¹⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 54.

A discricionariedade consiste na liberdade para avaliar as conveniências e escolher a melhor solução para o caso, diante das circunstâncias. Por isso, o mérito da atuação discricionária não se sujeita a revisão, nem mesmo pelo Poder Judiciário.(...) Não foi por acaso que a atual Constituição não aludiu ao mérito, conveniência ou discricionariedade. Referiu-se a legitimidade e economicidade, ângulos complementares da liberdade de atuação do gestor da coisa pública. Cabe aos órgãos de fiscalização verificar se inexistiu desvio de finalidade, abuso de poder ou se, diante das circunstâncias, a decisão adotada não era a mais adequada.¹¹⁹

Guimarães, na mesma linha, quanto à análise dos atos licitatórios considera que a Corte de Contas deverá:

verificar a adequação entre os pressupostos de fato e os pressupostos de direito que ensejaram a escolha administrativa, constatando ainda a existência do desvio de finalidade ou abuso de poder. Não se objetiva a substituição do administrador pelo tribunal de contas no processo de fiscalização da decisão administrativa. O que se defende é a análise das circunstâncias que levaram à referida decisão e que fundamentaram os critérios de oportunidade e conveniência utilizados pelo agente público.

O exame realizado pelas cortes de contas ultrapassa a análise burocrática. Verifica não só os elementos formais, como também a relação custo benefício, a aferição da atuação das ações administrativas, a legitimidade do ato e a conseqüente relação de adequação de seu conteúdo, enfim, a investigação do ato em sua intimidade.¹²⁰

Prossegue o autor, afirmando a fiscalização da atividade administrativa pela corte de contas implicará *“a utilização da teoria dos motivos determinantes ou do desvio de poder para o controle dos atos, inclusive daqueles que importam em despesa.”*¹²¹

4.5 Das sanções aplicáveis aos licitantes

As autoridades indigitadas no tocante as irregularidades verificadas, submetem-se à multa de até R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), observada a gradação quanto ao caso do ato

¹¹⁹ *ibidem*, p. 655.

¹²⁰ GUIMARÃES, Edgar. *Os tribunais de contas e o controle das licitações*. Disponível em: <<http://www.adpf.org.br/modules/news/article.php?storyid=10727>> acesso em: 26 mai. 2008.

¹²¹ *idem*

praticado constituir leve ou grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.

Constatada a infração, se dois terços dos membros do Tribunal a considerarem de natureza grave o responsável ficará inabilitado, de 02 (dois) a 05 (cinco) anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança dos órgãos da Administração Estadual.

O não atendimento, no prazo assinado, sem causa justificada, à diligência do Relator ou a decisão do Tribunal; a obstrução ao livre exercício das inspeções e auditorias determinadas; a sonegação de processo, documento ou informação, em inspeções ou auditorias realizadas pelo Tribunal e a reincidência do descumprimento de determinação do Tribunal constituem outras hipóteses de aplicação de multa.

Quando o responsável for julgado em débito, poderá ainda o Tribunal aplicar-lhe multa de até 100% (cem por cento) do valor atualizado do dano causado ao Erário.

O responsável terá o prazo de 30 dias para efetuar ou comprovar o recolhimento do débito ou multa aplicada, podendo haver parcelamento.

Como já foi abordado ao longo do capítulo 2, o § 3º do art.71 da Constituição Federal estabeleceu que as decisões do Tribunal de que resulte débito ou multa terão eficácia de título executivo.¹²²

Expirado o prazo referido o título executivo deverá ser executado perante o judiciário, ressalvadas a hipótese de ordenar-se desconto da remuneração do servidor.

Como o Tribunal de Contas do Estado do Ceará não possui legitimidade e competência para executar suas decisões, uma vez que o titular do direito pretendido é a pessoa de direito público prejudicada com o desfalque, os valores aplicados como sanção aos responsáveis, revertidos em favor do erário estadual, serão cobrados judicialmente pela Procuradoria Geral do Estado.¹²³

No caso específico das multas impostas pelo Tribunal é também a PGE quem detém legitimação para executá-las.

Não só da sustação de atos e recomendações para o exato cumprimento da lei, como dos comandos decorrentes da imputação de débito e da cominação de multa, é assegurado aos interessados ou terceiros atingidos o recurso ao poder judiciário.

¹²² CEARÁ. Lei nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995. *Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Ceará*. Disponível em: < www.tce.ce.gov.br/sitetce/ >. Acesso em 17 abr. 2008, art. 23.

¹²³ CEARÁ. Lei nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995. *Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Ceará*. Disponível em: < www.tce.ce.gov.br/sitetce/ >. Acesso em 17 abr. 2008, art.27, II.

4.6 Diagnóstico e perspectiva do controle das licitações

Sabe-se que relativamente às contratações, as lesões ao bem público não envolvem somente problemas de desperdício ou ineficiência; a área também está sujeita a manipulação com a finalidade de desviar recursos públicos, daí a obrigatoriedade do procedimento licitatório, criado para reduzir as possibilidades de fraude.

Um esforço no aprimoramento na fiscalização não só das licitações como das contratações diretas, convênios e instrumentos congêneres se justifica pelo peso que tem em relação ao volume total de compromissos financeiros assumidos pelo poder público estadual.

De acordo com dados colhidos junto ao Relatório Técnico, parte integrante do Parecer Prévio das Contas de Governo do Estado do Ceará, exercício de 2007, do total das despesas realizadas, no importe de R\$ 8.933.881.904,52, os gastos passíveis de licitação correspondem a R\$ 1.422.506.510,57. Desse montante, 26,70% foram processadas mediante procedimentos de dispensa e inexigibilidade de licitação.¹²⁴

Portanto, ao tratar do tema controle das licitações não se pode deixar de trazer ao feito o controle incidente sobre os casos de contratação direta – dispensa e inexigibilidade – em que não são atendidos os elementos jurídicos pertinentes - e de convênios – contratos disfarçados - hipóteses de simulação de procedimento que constituem meio de burlar o procedimento licitatório.

Como foi ressaltado, compete ao Tribunal de Contas do Estado fiscalizar as contratações e a aplicação de recursos repassados pelo Estado mediante convênios ou outros instrumentos congêneres.

Se comparada à análise de editais, essa fiscalização é mais facilmente viabilizada, uma vez que os órgãos e entidades da administração pública estadual deverão enviar cópia do inteiro teor dos contratos e convênios celebrados ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará por meio do Sistema de Contratos e Convênios (SCC)¹²⁵, ferramenta desenvolvida especificamente para esse fim.

¹²⁴ Relatório Anual das Contas do Governador – Exercício de 2007, p. 74-79. Disponível em: < www.tce.ce.gov.br/sitetce/arq/relatorios/contas_governo/2007/cg_tecnico_2007.pdf >. Acesso em 17 jun. 2008

¹²⁵ BRASIL. Instrução Normativa nº 06, de 05 de dezembro de 2005. *Dispõe sobre o envio de contratos e convênios pelos órgãos e entidades da administração estadual ao Tribunal de Contas do Estado, por meio do sistema de Contratos e Convênios – SCC*. Disponível em sua página eletrônica. Disponível em: < www.tce.ce.gov.br/sitetce/ >. Acesso em 17 abr. 2008.

Por outro lado, tendo em vista que a contratação já fora efetivada, esse controle limitar-se-á a identificar os responsáveis pelas irregularidades.¹²⁶ Consiste, num controle concomitante ao contrato, não podendo evitar a execução irregular da despesa.

Nesse contexto, se avolumam os prejuízos causados a administração não só em matéria de recursos públicos, mas em relação a violação dos direitos dos administrados.

A fim de tornar clara essa assertiva, cumpre exemplificar com casos de contratação direta que têm se tornado freqüentes: contratação direta fundamentada em situação de emergência “ficta”, cuja urgência da contratação é fruto da falta de planejamento e desídia administrativa.

Como o procedimento prescinde de licitação, além de não garantir o melhor preço, não garante a todos os possíveis interessados em contratar com a administração a possibilidade de concorrer.

A fim de tornar mais eficaz essa fiscalização, possibilitando um maior resguardo dos recursos públicos, sugere-se a criação de dispositivo legal que estabeleça que a administração pública deva remeter ao Tribunal de Contas os atos de dispensa e inexigibilidade de licitação, antes da efetiva contratação.

Através da adoção dessa medida, os administradores terão maior segurança quanto à legalidade dos atos cometidos, porque terão a orientação do Tribunal de Contas para corrigir, a tempo, restrições que forem detectadas.

Observa-se que a maioria das falhas ou irregularidades relativas ao procedimento licitatório, ou sua dispensa indevida, restam normalmente atribuídos à falta de planejamento ou a um relativo despreparo dos agentes.

Tal situação se dá em função de não se poder atribuir a todo ato de má gestão a característica da ilicitude. A responsabilidade da autoridade não é facilmente comprovada para que haja seu enquadramento.

Basta atentar para o fato de que todos os crimes arrolados na Lei 8.666/93 são dolosos, suas penas são graves e sua configuração exige cabal comprovação do dolo, o que é uma tarefa difícil diante do poder investigativo conferido aos Tribunais de Contas pela Constituição. Muitas vezes essa comprovação foge à alçada de um procedimento de auditoria, e o resultado das investigações do TCE/CE fica prejudicado em função da impossibilidade de acesso aos dados pessoais protegidos falta de acesso aos dados pessoais protegidos por sistemas de defesa da intimidade.

¹²⁶ Lembre-se que o entendimento do Tribunal é de não possuir competência para a sustação de contratos.

Relativamente ao sigilo fiscal, o que se observa no ordenamento jurídico pátrio, em relação ao resguardo da intimidade, é a impossibilidade de acesso a informações pelos Tribunais de Contas. Fernandes, assim discorre sobre o tema:

Durante o processamento das contas públicas, mesmo a vista da indubitável ocorrência de irregularidades, os Tribunais de Contas tem tido dificuldades nas investigações, em face da bandeira do sigilo fiscal. O fato é que este não faz parte da do extenso rol dos direitos fundamentais trazidos pela Constituição Federal de 1998 e representa, sim, uma ofensa ao interesse público, principalmente quando se trata de prejuízos ao erário, estranhamente protegidos por aqueles que defendem o sigilo, como garantia pelo manto da lei.¹²⁷

O autor aponta os arts. 197 a 199 da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional), que tratam diretamente sobre o tema, onde, ao mesmo tempo em que delimitam aqueles que têm o dever de prestar informações às autoridades administrativas relativas a bens, negócios ou atividades de terceiros, restringem sua divulgação por parte da Fazenda Pública, para qualquer fim.

Quanto ao sigilo bancário, a matéria é tratada por meio da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que trata especificamente da espécie, dispondo inclusive sobre quais instituições são competentes para requerer a quebra desse sigilo, tratando também acerca das regras de exceção, não incluindo entre as mesmas o fornecimento de informações às Cortes de Contas.¹²⁸

Em conclusão, entende-se que é necessária uma reformulação da legislação para permitir o acesso aos órgãos de controle externo a informações desta natureza, quanto aos diversos agentes públicos, em especial aqueles que administram recursos do erário, permitindo a verificação da locupletação e a adoção as providências necessárias para a recuperação do quantum desviado ou conseguido em razão de condutas ilegais.

Assim, constatada a irregularidade, competirá ao TCE/CE acionar as instâncias competentes para a determinação das responsabilidades e para a instrução dos processos pertinentes e, sob esse aspecto, o órgão poderá ser visto como mero auxiliar do Poder Judiciário e do Ministério Público.

Outro relevante problema que afeta o controle exercido pelos Tribunais de Contas não só no Estado do Ceará, mas em todo Brasil é o grande volume de atos administrativos e

¹²⁷ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.469.

¹²⁸ O Supremo Tribunal Federal já se posicionou, em sede de mandado de segurança interposto pelo Banco Central do Brasil contra acórdão do TCU, acerca da impossibilidade de quebra do sigilo por requerimento das Cortes de Contas. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS – mandado de segurança. Número: 22.801. Relator: Menezes Direito. UF: DF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 17/12/2007. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 23 mai. 2008.

sua desproporção à estrutura administrativo-funcional dos órgãos de controle externo. Como solução paliativa em face dessa carência, caberá ao controle interno fornecer o necessário supedâneo ao controle externo, corrigindo eventual irregularidade no âmbito de sua competência, comunicando imediatamente eventual irregularidade ao Tribunal de Contas para que esse possa atuar.

Outro meio de tornar mais eficaz o controle exercido pela Corte de Contas Estadual, seria a promoção de constante interação entre os gestores e o Tribunal, possibilitando o auxílio de forma a estimular a introdução de correções e aperfeiçoamentos voltados para a obtenção dos melhores resultados.

Dessa forma, a atuação do Tribunal de Contas do Estado do Ceará tenderá a evolução e redução do desperdício e desvio do dinheiro público, assim como outras violações ao interesse coletivo.

Merece destaque o fato de o exame preliminar dos editais de licitação não alcançar diversos artificios utilizados por agentes públicos ou particulares, objetivando fraudar o processo de contratação por parte do poder público. Inclui-se nesse rol as hipóteses de superfaturamento, favorecimento de empresa ou grupo específico, bem como a lesão ao erário por não cumprimento das obrigações contratadas. A análise quanto a essas hipóteses fica preterida, diante da carência de recursos humanos suficientes para realizar seu regular acompanhamento.

Um quadro restrito de funcionários é responsável por fiscalizar não só os procedimentos licitatórios nos diversos órgãos da Administração Estadual, como também acompanhar a execução de todas as contratações e convênios celebrados, limitando de forma substancial a realização de um controle físico da execução dos atos e contratos.

Nesse contexto, a representação, como forma de controle do procedimento licitatório que prestigia a participação da sociedade, deverá ser mais divulgada e utilizada pela população.

Pode-se afirmar que esse instituto já é bastante difundido entre os licitantes, uma vez que nem sempre as impugnações administrativas provocam a supressão das cláusulas editalícias irregulares; já as representações, obedecendo a rito extremamente ágil, ensejam no caso de irregularidade a determinação de medidas coercitivas para o exato cumprimento da lei. Cabendo tão somente argüir eventual ilegalidade, impondo-se à Administração a necessidade de provar ao Tribunal a legalidade e regularidade dos atos.

Vê-se um esforço por parte do TCE-CE no sentido de garantir o interesse popular no controle dos atos administrativo de modo geral, através, por exemplo, da criação de um

canal de comunicação entre o cidadão e o controle externo, consistente em endereço eletrônico para encaminhar questões, buscar informações ou dar conhecimento das irregularidades na aplicação dos recursos públicos.

Como forma de promover uma maior aproximação do Tribunal de Contas do Estado do Ceará com a sociedade, caberia a realização de cursos, palestras e seminários abertos aos jurisdicionados e população em geral.

Percebe-se um esforço também em relação ao aparelhamento e capacitação do Tribunal, com o estabelecimento de parcerias estratégicas, como a assinatura em 03 de abril de 2006 do convênio PROMOEX - Programa de Modernização dos Sistemas de Controle Externo dos Estados, Distrito Federal e Municípios Brasileiros, assinado também pelo Ministério do Planejamento e pelo BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento. O convênio cuja vigência é de quatro anos (2006/2009) e prevê o investimento de R\$ 3.381.177 no TCE/CE.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da análise realizada verificou-se que o Tribunal de Contas do Estado do Ceará é órgão dotado de competência e mecanismos suficientes para um efetivo controle das licitações públicas.

Primeiramente, restou demonstrado que no exercício do controle externo o Tribunal de Contas do Estado atua de forma autônoma, independente, imune a pressões e ingerências de qualquer de qualquer dos poderes – possuindo competências exclusivas. E, para assegurar-lhe a isenção e efetividade, a legislação buscou equiparar seus membros aos do Poder Judiciário, assegurando-lhes os mesmos direitos, prerrogativas e vedações.

Restaram definidos os poderes instrumentais do TCE que permitem o efetivo controle sobre os procedimentos licitatórios. Eficácia essa que está diretamente ligada à realização de um controle prévio, ágil e repressivo, que direciona os procedimentos, auxiliando os órgãos e entidades administrativas, fazendo com que, quando necessário, a unidade gestora corrija as irregularidades antes da execução da despesa, contribuindo para a correta aplicação dos recursos públicos e escolha das propostas mais vantajosas para a Administração Pública.

Tendo em vista a responsabilização administrativa ser mitigada em relação à criminal, o exercício de suas competências não é tão difundido junto à população como o dos demais órgãos de fiscalização, tais como Polícia Federal e Ministério Público.

A instituição possui um satisfatório mecanismo de controle das licitações públicas, mas ainda lhe faltam recursos humanos e estruturais para viabilizar a aplicação da legislação.

Diante desse contexto, há a necessidade de estreitar ao máximo as relações com o controle interno e desenvolver uma cultura participativa no controle, implementando instrumentos capazes de garantir uma interação entre o trabalho do tribunal e a sociedade, destinatária final de toda e qualquer atividade pública, a qual é possibilitada a participação direta no controle da aplicação dos recursos através dos institutos da representação e da denúncia.

Devido ao relevante papel do órgão, como um dos principais defensores do Estado Democrático de Direito, deverá o mesmo ser objeto freqüente de estudos e pesquisas tendo em vista garantir sua constante evolução.

REFERÊNCIAS

LIVROS

AGUIAR, Afonso Gomes e Márcio Paiva. *O Tribunal de Contas na Ordem Constitucional*. 1 ed. Rio – São Paulo – Fortaleza: ABC Editora, 2003.

BRUNO, Reinaldo Moreira. *Os recursos no processo licitatório*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 10. ed. Rio de Janeiro, 2003.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Manual de Direito Administrativo: Curso moderno de graduação*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

DALLARI, Adilson Abreu. *Aspectos jurídicos da licitação*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

FERREIRA, Pinto. *Comentários a Constituição Brasileira*. v.1, São Paulo: Saraiva, 1989.

FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

GUERRA, Evandro Martins. *Os Controles Externos e Internos da Administração Pública*. 2 ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *Curso de Direito Administrativo*. 12^a ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PERIÓDICOS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Funções dos Tribunais de Contas*. Revista de Direito Público, nº 72, São Paulo, 1984.

BARBOSA, Rui. *Exposição de Motivos sobre a criação do Tribunal de Contas*, 7 de novembro de 1890(reproduzida na íntegra). Revista do Tribunal de Contas da União, Brasília: TCU, v. 25, n.62, 1994.

BRITTO, Carlos Ayres. *O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas*. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Disponível em: < http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/2002/03/-sumario?next=1 >, acesso em: 13 abr. 2008.

COSTA JUNIOR, Eduardo Carone. *As funções jurisdicional e opinativa do Tribunal – Distinção e relevância para a compreensão da natureza jurídica do parecer prévio sobre as contas anuais dos prefeitos*. Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais, Belo Horizonte, v. 39, n. 2, abr./jun. 2001, p. 110.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Limites a revisibilidade judicial das decisões dos Tribunais de Contas*. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/1998/02/-sumario?next=4>. Acesso em: 15 abr. 2008.

FERRAZ, Luciano. *Controle Externo das licitações e contratos administrativos*. Disponível em: <<http://www.zenite.com.br/jsp/site/item/Text1Text2AutorDet.jsp?PagAtual=1&Modo=2&IntPrdcId=1&IntScId=71&IntItemId=44&IntDocId=18501>>. Acesso em: 10 mai. 2008.

FREIRE, André Luiz. *Sustação dos efeitos dos contratos administrativos pelo Tribunal de Contas*. Disponível em: <<http://www.zenite.com.br/jsp/site/item/Text1Text2AutorDet.jsp?PagAtual=1&Modo=2&IntPrdcId=1&IntScId=71&IntItemId=44&IntDocId=6378>>. Acesso em: 20 mai. 2008.

GUIMARÃES, Edgar. *Os tribunais de contas e o controle das licitações*. Disponível em: <<http://www.adpf.org.br/modules/news/article.php?storyid=10727>> acesso em: 12 mai. 2008.

LEVY, José Luiz. *A suspensão imediata dos atos da administração determinada cautelarmente pelos tribunais de contas*. Disponível em: <<http://www.zenite.com.br/jsp/site/item/Text1Text2AutorDet.jsp?PagAtual=1&Modo=2&IntPrdcId=1&IntScId=71&IntItemId=44&IntDocId=20546>> acesso em: 12 mai. 2008.

MARANHÃO, Jarbas. *Heraclio Sales e o Tribunal de Contas*. *Revista de Informação legislativa*. Brasília, a.38, n.149, jan/mar.2001.

MILESKI, Helio Saul. *Tribunal de Contas: evolução, natureza, funções e perspectivas futuras*. *Revista Interesse Público* nº 45, set.-out./2007.

_____. *O Controle da Gestão pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.192.

JURISPRUDÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 346 e Súmula nº 473*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>> Acesso em: 09 abr. 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 347*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>> Acesso em: 17 abr. 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 653*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 30 abr. 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE – recurso extraordinário. Número: 223.037-1. Relator: Maurício Corrêa. UF: SE. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 02/05/2002. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 15 abr. 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. MS - mandado de segurança. Número: 23.550. Relator: Sepúlveda Pertence. UF: DF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 04/04/2001. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 19 mai. 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. MS – mandado de segurança. Número: 24.510-7. Relator: Ellen Gracie. UF: DF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 02/05/2002. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 14 mai. 2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. MS – mandado de segurança. Número: 22.801. Relator: Meneses Direito. UF: DF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Data da decisão: 17/12/2007. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 23 mai. 2008.

_____. Tribunal de Contas da União. Ata nº30. Órgão Julgador: Plenário. Data da decisão: 18/08/2004. Disponível em: <[http://contas.tcu.gov.br/portaltextual/Pesquisa Formulario](http://contas.tcu.gov.br/portaltextual/Pesquisa_Formulario)>. Acesso em: 14 mai. 2008.

DOCUMENTOS JURÍDICOS

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de Fevereiro de 1891, disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm >, acesso em: 10 abr. 2008.

_____. Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. *Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/L9784.htm >. Acesso em: 20 abr. 2008.

_____. Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993. *Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Leis/L8666cons.htm >. Acesso em 10 abr. 2008.

CEARÁ. Constituição do Estado do Ceará, de 1989. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/interacao/constituicoes/constituicao_ceara.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2008.

_____. Lei nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995. *Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Ceará*. Disponível em: <www.tce.ce.gov.br/sitetce/>. Acesso em 17 abr. 2008.

_____. Resolução nº 835/200, de 03 de abril de 2007. *Aprova o Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Ceará*. Disponível em: <www.tce.ce.gov.br/sitetce/>. Acesso em 17 abr. 2008.

_____. Resolução nº 3163/2007, de 19 de dezembro de 2007. *Dispõe sobre a organização dos serviços auxiliares do Tribunal de Contas do Estado*. Disponível em: <www.tce.ce.gov.br/sitetce/>. Acesso em 17 abr. 2008.

_____. Instrução Normativa nº 06, de 05 de dezembro de 2005. *Dispõe sobre o envio de contratos e convênios pelos órgãos e entidades da administração estadual ao Tribunal de Contas do Estado, por meio do sistema de Contratos e Convênios – SCC*. Disponibilizado em sua página eletrônica. Disponível em: <www.tce.ce.gov.br/sitetce/>. Acesso em 17 abr. 2008.

TESE DE DOUTORADO

PARDINI, Frederico. *Tribunal de Contas da União. Órgão de destaque Constitucional*. 1997. Tese (Doutorado em Direito Público) - Faculdade de Direito de Minas Gerais, Belo Horizonte.

ARTIGOS

BUGARIM, Paulo Soares. *O Princípio Constitucional da Economicidade*. Disponível em: <www.neofito.com.br/artigos/art01/const30.htm>. Acesso em: 26 mai. 2008.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *O controle das licitações pelo tribunal de Contas*. Disponível em: <http://64.233.169.104/search?q=cache:4RB2Q4cVeeMJ:www.cnci.org.br/servicos/documentos/ARQUIVOS/VIICNCI/Apre_Jorge_Ulisses_Jacoby.pdf+o+controle+das+licita%C3%A7%C3%B5es+pelos+tribunais+de+contas+jacoby&hl=pt-BR&ct=clnk&cd=3&gl=br>. Acesso em: 20 mai. 2008.

GUERRA, Evandro Martins. *Os tribunais de contas e o controle das licitações*. Disponível em: <<http://www.adpf.org.br/modules/news/article.php?storyid=10727>>. Acesso em: 26 mai. 2008.

GUIMARÃES, Edgar. *Os tribunais de contas e o controle das licitações*. Disponível em: <<http://www.adpf.org.br/modules/news/article.php?storyid=10727>>. Acesso em: 25 mai. 2008.