

MECANISMO DE ACOMPANHAMENTO DA
IMPLEMENTAÇÃO DA CONVENÇÃO
INTERAMERICANA CONTRA A CORRUPÇÃO
Décima Quarta Reunião da Comissão de Peritos
De 8 a 12 de dezembro de 2008
Washington, DC

OEA/Ser.L.
SG/MESICIC/doc.225/08 rev. 4
12 dezembro 2008
Original: português

REPÚBLICA FEDERATIVA DE BRASIL

RELATÓRIO FINAL

(Aprovado na Sessão Plenária de 12 de dezembro de 2008)

**COMISSÃO DE PERITOS DO MECANISMO DE ACOMPANHAMENTO DA
IMPLEMENTAÇÃO DA CONVENÇÃO INTERAMERICANA CONTRA A CORRUPÇÃO**

**RELATÓRIO REFERENTE À IMPLEMENTAÇÃO NA REPÚBLICA FEDERATIVA DE
BRASIL DAS DISPOSIÇÕES DA CONVENÇÃO SELECIONADAS PARA SEREM
ANALISADAS NA SEGUNDA RODADA E SOBRE O ACOMPANHAMENTO DAS
RECOMENDAÇÕES FORMULADAS AO PAÍS NA PRIMEIRA RODADA¹**

INTRODUÇÃO

1. Conteúdo do Relatório

O presente relatório fará referência, em primeiro lugar, à análise da implementação no Brasil das disposições da Convenção Interamericana contra a Corrupção selecionadas pela Comissão de Peritos do Mecanismo de Acompanhamento da mesma (MESICIC) para a Segunda Rodada de Análise. As disposições selecionadas são as seguintes: Artigo III, Parágrafos 5º e 8º; e Artigo VI.

Em segundo lugar, o relatório versará sobre o acompanhamento da implementação das recomendações formuladas ao Brasil pela Comissão de Peritos do MESICIC na Primeira Rodada de Análise, as quais estão contidas no relatório desse país adotado pela Comissão em sua Nona Reunião, o qual se encontra publicado na seguinte página na “Internet”: http://www.oas.org/juridico/portuguese/mec_rel_bra.doc

2. Ratificação da Convenção e vinculação ao Mecanismo

De acordo com o registro oficial da Secretaria-Geral da OEA, o Brasil depositou o instrumento de ratificação da Convenção Interamericana contra a Corrupção em 24 de julho de 2002.²

No mesmo sentido, o Brasil assinou a Declaração sobre o Mecanismo de Acompanhamento da Implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção em 9 de agosto de 2002.

I. RESUMO DA INFORMAÇÃO RECEBIDA

1. Resposta da República Federativa do Brasil

A Comissão deseja deixar registrada a colaboração recebida do Brasil durante todo o processo de análise, em especial, a colaboração recebida da Controladoria-Geral da União (CGU), a qual se fez evidente, em particular, por sua resposta ao questionário e pela disponibilidade sempre demonstrada para esclarecer ou completar o conteúdo da mesma. O Brasil enviou, junto com sua resposta, disposições normativas e documentos considerados pertinentes, os quais podem ser consultados na seguinte página na Internet: http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_br_sp.htm

A Comissão levou em conta para sua análise as informações enviadas pelo Brasil até 21 de maio de 2008, bem como as que foram solicitadas pela Secretaria e pelos integrantes do subgrupo de análise para o cumprimento de suas funções de acordo com o Regulamento e Normas de Procedimento.

¹ O presente relatório foi aprovado pela Comissão, em conformidade com o disposto nos artigos 3, alínea g), e 26, do Regulamento, na sessão plenária celebrada no dia 12 de dezembro de 2008, no âmbito de sua Décima Quarta Reunião, a qual foi realizada na sede da OEA, em Washington D.C., Estados Unidos, entre os dias 8 a 12 de dezembro de 2008.

² O Brasil apresentou uma reserva ao artigo XI, 1, “c” ao depositar o instrumento de ratificação.

2. Documentos recebidos de organizações da sociedade civil

A Comissão também recebeu, dentro do prazo fixado no Calendário para a Segunda Rodada adotado em sua Nona Reunião³, um documento da organização da sociedade civil “*Movimento Voto Consciente*”.⁴

II. ANÁLISE DA IMPLEMENTAÇÃO NO ESTADO PARTE DAS DISPOSIÇÕES DA CONVENÇÃO SELECIONADAS PARA A SEGUNDA RODADA

A. ALCANCE DO PRESENTE RELATÓRIO

O Brasil respondeu às seções do questionário descrevendo os considerados principais sistemas em nível federal e referindo-se a todos os aspectos específicos sobre os quais o questionário solicitava informação em particular. Além disso, é importante destacar que grande parte da legislação citada é aplicável também aos Estados e Municípios.

O presente relatório se concentrará na análise relativa ao Governo Federal, porém considera importante fazer um reconhecimento ao Brasil por seus esforços no sentido de realizar, junto aos entes federados, ações conjuntas destinadas a obter informações sobre a implementação da Convenção e por adotar um plano para prestar-lhes assistência técnica para tal fim, como se verá na parte A do capítulo IV deste relatório. Nesse sentido, a Comissão exorta o país analisado a continuar desenvolvendo tais ações, bem como a fortalecer a cooperação e coordenação entre o Governo Federal e os Governos Estaduais e Municipais para a efetiva implementação da Convenção, prestando-lhes a assistência técnica que lhe seja requerida. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação na parte A do capítulo III deste relatório).

B. ANÁLISE DA IMPLEMENTAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DA CONVENÇÃO SELECIONADAS PARA A SEGUNDA RODADA NO GOVERNO FEDERAL DO BRASIL

1. SISTEMAS PARA A CONTRATAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS E PARA A AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS POR PARTE DO ESTADO (ARTIGO III, PARÁGRAFO 5, DA CONVENÇÃO)

1.1. SISTEMAS PARA A CONTRATAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS

1.1.1. Existência de disposições no ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

Em nível federal, o Brasil conta com um conjunto de disposições relativas aos sistemas para a contratação de funcionários públicos nos três Poderes da União, dentre as quais cumpre destacar:

- Disposições constitucionais relativas aos cargos públicos em geral, como as estabelecidas pelo artigo 37 da Constituição Federal que dispõe que “*a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência*”. O artigo 37, inciso I, determina que “*os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que*

³ Esta Reunião foi realizada entre os dias 27 e 31 de março de 2006, na sede da OEA, em Washington DC, Estados Unidos.

⁴ Este documento foi recebido por via eletrônica em 21 de maio de 2008 e pode ser consultado na seguinte página na Internet: http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_br_sp.htm

preenham os requisitos estabelecidos em lei, assim como os estrangeiros, na forma da lei". Nesse sentido, o Artigo 7º, inciso XXX, relativo aos direitos sociais, proíbe *"a diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil"*.

A Constituição Federal consagra o concurso público como regra geral para o acesso aos cargos públicos,⁵ determinando no artigo 37, inciso II, que *"a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração"*.ⁱ Estabelece, ainda, no artigo 37, incisos III e IV, respectivamente, que *"o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período"* e que *"durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira"*.

O artigo 37, inciso V, dispõe que as funções de confiança serão exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo e que os cargos em comissão serão preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinando-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

Com relação aos servidores temporários, o artigo 37, inciso IX, determina que a *"lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público"*.⁶

No que tange à capacitação dos servidores públicos, o artigo 39, parágrafo 2º, estabelece que *"a União, os Estados e o Distrito Federal manterão escolas de governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, constituindo-se a participação nos cursos um dos requisitos para a promoção na carreira, facultada, para isso, a celebração de convênios ou contratos entre os entes federados"*.

A Constituição prevê, ainda, mecanismos que possibilitam a impugnação dos processos de seleção no âmbito do poder judiciário,ⁱⁱ tais como o mandado de segurançaⁱⁱⁱ (Artigo 5º, inciso LXIX), a ação popular^{iv} (Artigo 5º, inciso LXXIII) e a ação civil pública^v (Artigo 129, inciso III).

- Disposições normativas aplicáveis aos cargos públicos⁷ dos três Poderes da União, dentre as quais cumpre destacar:

- A Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, estabelece em seu artigo 3º que *"os cargos públicos, acessíveis a todos os brasileiros, são criados por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão"*.

⁵ As exceções à exigência constitucional de concurso público são para os cargos em comissão (artigo 37, inciso II, da Constituição Federal) e para a contratação de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal).

⁶ Ver Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993.

⁷ O artigo 3º da Lei nº 8.112/90 define cargo público como *"o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor"*.

O artigo 5º estabelece os requisitos^{vi} a serem observados por aqueles que pretendem ocupar qualquer cargo público.

O artigo 11 prevê que *“o concurso será de provas ou de provas e títulos, podendo ser realizado em duas etapas, conforme dispuserem a lei e o regulamento do respectivo plano de carreira, condicionada a inscrição do candidato ao pagamento do valor fixado no edital, quando indispensável ao seu custeio, e ressalvadas as hipóteses de isenção nele expressamente previstas”*.⁸

Por sua vez, o artigo 12 estabelece que os concursos públicos têm prazo de validade de até dois anos, prorrogáveis uma única vez, por igual período. O prazo de validade do concurso e as condições de sua realização devem ser fixados em edital, o qual deverá ser publicado no Diário Oficial da União e em jornal diário de grande circulação (artigo 12, parágrafo 1º).

O servidor nomeado para cargo de provimento efetivo está sujeito a estágio probatório de 36 meses de duração, durante o qual a sua aptidão e capacidade para desempenho do cargo são avaliados em relação à: assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade^{vii} (artigo 20). Caso não seja aprovado no estágio probatório, o servidor será exonerado ou, se estável, reconduzido ao cargo anteriormente ocupado (artigo 20, parágrafo 2º).

O artigo 117, inciso VIII, proíbe o servidor público de *“manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil”*.

- A Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal, e dá outras providências, estabelece em seu artigo 2º as hipóteses de necessidade temporária de excepcional interesse público.^{viii}

O artigo 3º dispõe que as contratações serão feitas mediante processo seletivo simplificado sujeito a ampla divulgação, inclusive através do Diário Oficial da União, prescindindo de concurso público. Por sua vez, o artigo 3º, parágrafo 1º, estabelece que as contratações para atender às necessidades decorrentes de calamidade pública⁹ ou de emergência¹⁰ ambiental prescindem de processo seletivo.

- Disposições normativas e de natureza jurídica diversa aplicáveis aos cargos públicos do Poder Executivo Federal, dentre as quais cumpre destacar:

- O Decreto nº 5.497, de 21 de julho de 2005, que dispõe sobre o provimento de cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores (DAS), níveis 1 a 4, por servidores de carreira, no âmbito da administração pública federal, limita o acesso de pessoas sem vínculo com o serviço público aos cargos em comissão. O artigo 1º estabelece que ao menos 75% dos cargos em comissão DAS, níveis 1, 2 e 3, devem ser ocupados por servidores de carreira;^{ix} e que para os cargos em comissão DAS, nível 4, o percentual mínimo é de 50%. Compete ao Ministério do Planejamento,

⁸ O Brasil informou que para a isenção das taxas de inscrição do concurso é necessária a apresentação de declaração de pobreza firmada pelo próprio interessado ou por seu procurador, a qual presume-se verdadeira de acordo com o estabelecido pelo artigo 1º da Lei nº 7.115, de 29 de agosto de 1983.

⁹ O Decreto Federal nº 5.376, de 17 de fevereiro de 2005, em seu artigo 3º, inciso IV, define o “estado de calamidade pública” como *“o reconhecimento pelo poder público de situação anormal, provocada por desastres, causando sérios danos à comunidade afetada, inclusive à incolumidade ou à vida de seus integrantes”*.

¹⁰ O Decreto Federal nº 5.376/2005, em seu artigo 3º, inciso III, define “situação de emergência” como *“o reconhecimento pelo poder público de situação anormal, provocada por desastres, causando danos superáveis pela comunidade afetada”*.

Orçamento e Gestão zelar pelo cumprimento dos percentuais fixados (artigo 1º, parágrafo 2º).

- A Portaria nº 450, de 6 de novembro de 2002, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que estabelece as normas gerais para a realização dos concursos públicos, no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional (artigo 1º).¹¹

O artigo 7º determina a publicação do edital do concurso¹² no prazo de até seis meses contado a partir da data de publicação da Portaria de autorização do certame, devendo conter no mínimo, as seguintes informações: a) número de vagas disponíveis em cada cargo ou emprego público; b) o número de vagas reservadas aos portadores de deficiência; c) a denominação do cargo ou emprego público, a classe de ingresso e a remuneração inicial; d) a descrição das atribuições do cargo ou emprego público; e) o período e o(s) local(is) de inscrição; f) o valor da inscrição; g) a documentação a ser apresentada no ato de inscrição; h) indicativo sobre a existência e condições do curso de formação, se for o caso; e i) a validade do concurso.

O artigo 9º dispõe que os concursos serão de provas ou de provas e títulos, podendo ser realizados em duas etapas, conforme dispuser as regras de provimento dos Cargos ou dos Empregos Públicos.

Nos termos do artigo 10º, *“a primeira etapa do concurso público poderá ser composta de uma ou mais fases, sendo constituída de prova de conhecimentos gerais e específicos, de caráter eliminatório e classificatório, e poderá incluir avaliação de títulos, de caráter apenas classificatório”*. Pelo parágrafo único, sempre que houver previsão legal, haverá, ainda na primeira etapa, a realização de exames psicotécnicos, prova de esforço físico e outros, para seleção de candidatos aos cargos ou empregos públicos cujas atribuições justifiquem tais exigências.¹³

O artigo 11 dispõe que caso o concurso público seja realizado em duas etapas, a segunda será constituída de curso ou programa de formação, de caráter eliminatório, podendo, desde que previsto nos instrumentos reguladores do concurso, ser, também, classificatória. A classificação poderá ser feita separadamente por etapas ou pela soma dos pontos obtidos nas duas etapas do concurso (artigo 11, parágrafo 1º). Os candidatos classificados na primeira etapa serão convocados por edital, para fins de matrícula no curso de formação, observado o prazo fixado pelo órgão ou entidade realizador do certame (artigo 11, parágrafo 2º).

Segundo o artigo 12, *“a validade dos concursos públicos poderá ser de até um ano, prorrogável por igual período, contada a partir da data de publicação da homologação do concurso ou da homologação da primeira turma, no caso de certames organizados em duas etapas, conforme dispõe o art. 11”*.

O artigo 13 estabelece que o órgão ou entidade responsável pela realização do concurso deverá homologar e divulgar, a través do Diário Oficial da União, a relação dos candidatos aprovados no certame, classificados em até duas vezes o número de vagas previsto no edital para cada cargo ou emprego público, por ordem de classificação.

¹¹ A Portaria nº 450/2002, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, não se aplica às carreiras de Diplomata, do Ministério das Relações Exteriores, e às de Advogado da União, Procurador da Fazenda Nacional, Assistente Jurídico e Procurador Federal, da Advocacia-Geral da União (artigo 20).

¹² O edital deve ser publicado no diário Oficial da União e divulgado por meio eletrônico (artigo 8º da Portaria nº 450/2002, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão).

¹³ Nesse sentido, a Súmula nº 686 do STF, estabelece que *“só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”*.

O artigo 14 dispõe que durante o período de validade do concurso público, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão poderá autorizar a nomeação ou contratação de candidatos classificados e não convocados, até o limite de 50% a mais do quantitativo original de vagas.

Pelo parágrafo 1º, *“no caso de concurso realizado em duas etapas, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão poderá autorizar a convocação para a segunda etapa de candidatos aprovados na primeira etapa e não convocados, sendo que a nomeação dependerá de aprovação na segunda etapa”*.

E, pelo parágrafo 2º, *“a nomeação ou contratação dos candidatos obedecerá rigorosamente à ordem de classificação do concurso público”*.

Segundo o artigo 15, caso haja desistência de candidatos durante o processo seletivo, antes da nomeação ou da assinatura do contrato, é facultado à Administração substituí-los, convocando candidatos com classificações posteriores, observado o limite estabelecido no artigo 13, para provimento das vagas previstas no edital. O órgão ou entidade responsável pela realização do certame poderá proceder a tantas convocações quantas necessárias, durante a validade do concurso, segundo a ordem de classificação, até o limite das vagas autorizadas no edital (artigo 15, parágrafo único).

- Disposições normativas aplicáveis aos cargos públicos do Poder Legislativo Federal, dentre as quais cumpre destacar:

- A Resolução nº 17, de 1989, que aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados consagra, entre outros, os seguintes princípios relativos aos serviços administrativos da Câmara: *“orientação da política de recursos humanos da Casa no sentido de que as atividades administrativas e legislativas, inclusive o assessoramento institucional, sejam executadas por integrantes de quadros ou tabelas de pessoal adequados às suas peculiaridades, cujos ocupantes tenham sido recrutados mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvados os cargos em comissão destinados a recrutamento interno preferencialmente dentre os servidores de carreira técnica ou profissional, ou declarados de livre nomeação e exoneração, nos termos de resolução específica”*(artigo 262, parágrafo único, inciso II); *“adoção de política de valorização de recursos humanos, através de programas e atividades permanentes e sistemáticas de capacitação, treinamento, desenvolvimento e avaliação profissional; da instituição do sistema de carreira e do mérito, e de processos de reciclagem e realocação de pessoal entre as diversas atividades administrativas e legislativas”* (artigo 262, parágrafo único, inciso III); e *“existência de assessoramento institucional unificado, de caráter técnico-legislativo ou especializado, à Mesa, às Comissões, aos Deputados e à Administração da Casa, na forma de resolução específica, fixando-se desde logo a obrigatoriedade da realização de concurso público para provimento de vagas ocorrentes, sempre que não haja candidatos anteriormente habilitados para quaisquer das áreas de especialização ou campos temáticos compreendidos nas atividades da Consultoria Legislativa”* (artigo 262, parágrafo único, inciso IV).

- A Resolução nº 42, de 1993, que dispõe sobre o plano de carreira dos servidores do Senado Federal, e dá outras providências, estabelece em seu artigo 16 que *“o ingresso na carreira e na respectiva área da categoria dar-se-á, exclusivamente, mediante aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, no padrão inicial do nível da categoria para o qual se habilitou o candidato”*.

O artigo 17 estabelece os requisitos de escolaridade mínimos para ingresso nas carreiras. O concurso

público tem caráter eliminatório e classificatório (artigo 18) e uma vez homologados os resultados, são nomeados os candidatos habilitados, conforme as vagas existentes e a conveniência da administração, observados o prazo de validade do concurso fixado no respectivo edital e a ordem de classificação (artigo 19). O servidor nomeado para cargo de provimento efetivo está sujeito a estágio probatório de 24 meses de duração, durante o qual a sua aptidão e capacidade para desempenho do cargo são avaliados em relação à: assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade (artigo 21).

- Disposições normativas e de natureza jurídica diversa aplicáveis à carreira da Magistratura Federal, dentre as quais cumpre destacar:

- A Constituição Federal, que estabelece no inciso I, do artigo 93, que o ingresso na carreira da Magistratura será realizado mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, sendo exigido do bacharel em direito, pelo menos três anos de atividade jurídica¹⁴ e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação.

A Constituição Federal prevê, ainda, em seu artigo 93, inciso IV, a participação em curso oficial ou reconhecido por escola nacional de formação e aperfeiçoamento de magistrados, como etapa obrigatória do processo de vitaliciamento.¹⁵

- A Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979 (Lei Orgânica da Magistratura), que estabelece em seu artigo 78 que “O ingresso na Magistratura de carreira dar-se-á mediante nomeação, após concurso público de provas e títulos, organizado e realizado com a participação do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil”.

- A Resolução do Conselho Nacional de Justiça^x nº 7, de 18 de outubro de 2005, que disciplina o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores investidos em cargos de direção e assessoramento, no âmbito dos órgãos do Poder Judiciário e dá outras providências, proíbe, em seu artigo 1º, a prática de nepotismo no âmbito de todos os órgãos do Poder Judiciário, sendo nulos os atos assim caracterizados.

Nos termos do artigo 2º, “constituem práticas de nepotismo, dentre outras: I - o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados; II - o exercício, em Tribunais ou Juízos diversos, de cargos de provimento em comissão, ou de funções gratificadas, por cônjuges, companheiros ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de dois ou mais magistrados, ou de servidores investidos em cargos de direção ou de assessoramento, em circunstâncias que caracterizem ajuste para burlar a regra do inciso anterior mediante reciprocidade nas nomeações ou designações; III - o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de qualquer servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento; IV - a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, de

¹⁴ O critério de atividade jurídica para a inscrição em concurso público de ingresso na carreira da Magistratura Nacional encontra-se regulamentado pela Resolução n.º 11, de 31 de janeiro de 2006, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

¹⁵ O inciso I do artigo 95 assegura a aquisição da vitaliciedade para os juízes de primeira instância após dois anos de exercício no cargo. Nesse período, a perda do cargo depende de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado.

cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados, bem como de qualquer servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento (...)”.

O parágrafo 1º do artigo 2º, estabelece como exceções às hipóteses dos incisos I, II e III, as nomeações ou designações de servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo das carreiras judiciárias, admitidos por concurso público, observada a compatibilidade do grau de escolaridade do cargo de origem, a qualificação profissional do servidor e a complexidade inerente ao cargo em comissão a ser exercido, vedada, em qualquer caso a nomeação ou designação para servir subordinado ao magistrado ou servidor determinante da incompatibilidade.

No mesmo sentido, o parágrafo 2º do artigo 2º, determina que a hipótese do inciso IV não se aplicará quando a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público houver sido precedida de regular processo seletivo, em cumprimento de preceito legal.

- Disposições normativas e de natureza jurídica diversa aplicáveis à carreira do Ministério Público Federal, dentre as quais cumpre destacar:

- A Constituição Federal, que estabelece no parágrafo 3º do artigo 129, que o ingresso na carreira do Ministério Público será feito mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, sendo exigido do bacharel em direito, pelo menos três anos de atividade jurídica e observando-se, nas nomeações, a ordem de classificação.

- A Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, (Lei Orgânica do Ministério Público), que determina em seu artigo 59 que *"o ingresso nos cargos iniciais da carreira dependerá da aprovação prévia em concurso público de provas e títulos, organizado e realizado pela Procuradoria-Geral de Justiça, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil."*

- A Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público^{xi} nº 93, de 4 de setembro de 2007, que estabelece normas detalhadas sobre o concurso para ingresso na carreira do Ministério Público Federal.

- A Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público nº 1, de 7 de novembro de 2005, que disciplina o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de membros do Ministério Público e dá outras providências, proíbe a nomeação ou designação, para os cargos em comissão e para as funções comissionadas, no âmbito de qualquer órgão do Ministério Público da União e dos Estados, de cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros (artigo 1º). Tal proibição não alcança o servidor ocupante de cargo de provimento efetivo dos quadros do Ministério Público, sendo restrita, nesse caso, à nomeação ou designação para servir junto ao membro determinante da incompatibilidade (artigo 2º). Segundo o artigo 3º, *"não serão admitidas nomeações no âmbito dos órgãos do Ministério Público que configurem reciprocidade por nomeações das pessoas indicadas no art. 1º para cargo em comissão de qualquer órgão da Administração Pública, direta e indireta, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios"*.

- Disposições normativas e de natureza jurídica diversa que prevêm as autoridades administradoras dos sistemas de seleção:

- Poder Executivo Federal:

- A Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, que estabelece como área de competência do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, entre outras, a coordenação e gestão dos sistemas de planejamento e orçamento federal, de pessoal civil, de organização e modernização administrativa, de administração de recursos da informação e informática e de serviços gerais (Artigo 27, inciso XVII, alínea g).

- O Decreto nº 99.328, de 19 de junho de 1990, que institui o Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos (SIAPE) e dá outras providências, estabelece em seu artigo 1º que entre suas finalidades estão a de *“atender ao Departamento de Recursos Humanos da Secretaria da Administração Federal, nas atividades de planejamento, coordenação, supervisão, controle e desenvolvimento de recursos humanos da Administração Pública Federal direta, de ex-Territórios, das autarquias e das fundações públicas”* (artigo 1º, inciso II) e a de *“atender às unidades de pessoal dos órgãos e entidades referidos no inciso anterior no desenvolvimento de suas atividades”* (artigo 1º, inciso III). A supervisão e coordenação dos processos de desenvolvimento e manutenção do SIAPE é competência do Departamento de Recursos Humanos da Secretaria da Administração Federal (artigo 1º, parágrafo único).

- O Decreto nº 6.081, de 12 de abril de 2007, que aprova a estrutura regimental e o quadro demonstrativo dos cargos em comissão e das funções gratificadas do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e dá outras providências, estabelece em seu artigo 34 as competências da Secretaria de Recursos Humanos, dentre as quais cumpre destacar: exercer a competência normativa em matéria de pessoal civil no âmbito da administração federal direta, das autarquias, incluídas as de regime especial e das fundações públicas (artigo 34, inciso I); gerenciar as atividades referentes à execução de concursos públicos, da movimentação da força de trabalho e da contratação temporária de pessoal (artigo 34, inciso VII); e propor políticas e diretrizes relativas ao recrutamento e seleção, à capacitação, ao desenvolvimento e à avaliação de desempenho dos servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional, bem assim supervisionar a sua aplicação (artigo 34, inciso VIII).

- Poder Legislativo Federal:

- O Ato da Mesa da Câmara dos Deputados nº 27, de 20 de agosto de 2003, que cria a Diretoria de Recursos Humanos da Câmara dos Deputados e dá outras providências, determina em seu anexo IV que *“competem à Diretoria de Recursos Humanos planejar, organizar, coordenar, comandar, controlar e orientar os órgãos que a compõem, controlar as atividades inerentes à gestão de pessoas da Câmara e zelar pelo cumprimento das diretrizes e programas da política de pessoal”*.

- O Ato da Comissão Diretora do Senado Federal nº 18, de 2001, que em seu artigo 2º estabelece que *“à Secretaria de Recursos Humanos compete planejar supervisionar, coordenar e dirigir as atividades relativas à administração de recursos humanos”*.

- Poder Judiciário Federal:

- A Constituição Federal, que prevê a competência privativa dos Tribunais de prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos, obedecido o disposto no artigo 169, parágrafo único, os cargos necessários à administração da Justiça, exceto os de confiança assim definidos em lei (artigo 96, o inciso I, alínea e).

- Ministério Público Federal:

- A Constituição Federal, que consagra a autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, possibilitando ao mesmo, observado o disposto no artigo 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares (provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos), bem como a política remuneratória e os planos de carreira (artigo 127, parágrafo 2º).

1.1.2. Adequação do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

No âmbito Federal, as normas e medidas referentes aos principais sistemas para a contratação de funcionários públicos examinadas pela Comissão, com base nas informações que teve a sua disposição, conformam um conjunto de medidas pertinentes para a promoção dos propósitos da Convenção.

No entanto, a Comissão considera oportuno formular algumas observações sobre a conveniência de que o país analisado considere complementar seu ordenamento jurídico na matéria:

Segundo o artigo 37, inciso V, da Constituição Federal, os cargos em comissão, os quais prescindem de concurso público e são limitados às atribuições de direção, chefia e assessoramento, devem ser preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei.

Nesse sentido, a Comissão considera um avanço, no âmbito da administração pública federal, as disposições contidas no Decreto nº 5.497/2005, as quais estabelecem percentuais mínimos para os cargos em comissão DAS 1, 2, 3 e 4. No entanto, a Comissão nota que a lei a que se refere o dispositivo constitucional ainda não foi aprovada. Levando em consideração a necessidade de norma regulando os casos, condições e percentuais mínimos de servidores de carreira que deverão preencher os cargos em comissão, aplicável aos três Poderes da União, a Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.1, alínea “a”, do capítulo III deste relatório).

Ainda em relação aos cargos em comissão, salvo importantes exceções,¹⁶ a Comissão não verificou a existência de norma geral que proíba expressamente a prática do nepotismo e do nepotismo “cruzado”, ou seja, o ajuste destinado a burlar tal proibição mediante reciprocidade nas nomeações ou designações.¹⁷ Em atenção ao princípio de equidade estabelecido pelo artigo III.5 da Convenção, a

¹⁶ Ver Resolução do Conselho Nacional de Justiça nº 7/2005; Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público nº 1/2005; e artigo 117, inciso VIII, da Lei 8.112/90.

¹⁷ O Brasil informou que, em 21 de agosto de 2008, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 13, que veda a prática de nepotismo em toda a Administração Pública, direta e indireta, nos seguintes termos: “A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou, ainda, em função gratificada na Administração Pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.”

Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.1, alínea “b”, do capítulo III deste relatório).

1.1.3. Resultados do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

Com relação aos resultados, o Brasil informou em sua resposta que “em 2006, ingressaram nas carreiras do Poder Executivo Federal, por meio de concurso público, 22.112 servidores. Em 2007, o número foi de 11.939 servidores contratados. Os concursos realizados para o preenchimento dessas vagas correspondem a 72 diferentes cargos do Poder Executivo Federal”.^{xii}

Quanto à divulgação dos processos de seleção, a Comissão nota que, além da publicação no Diário Oficial da União e em jornais de grande circulação, os editais de todas as etapas dos concursos públicos e dos processos seletivos simplificados, bem como os seus respectivos resultados, se encontram amplamente divulgados também na internet, tanto em páginas web governamentais^{xiii} quanto em páginas web de jornais especializados ou de escolas e cursos preparatórios para concursos públicos.

Nesse sentido, a resposta do Brasil dispõe que “a ampla publicidade dada aos concursos públicos no Brasil tem contribuído para o aumento significativo da concorrência dos certames, o que vem provocando o crescimento da relação candidatos por vagas nos concursos. Nas carreiras mais disputadas, como carreiras fiscais, de auditoria, jurídicas e policiais, essa concorrência chega a números como, por exemplo, 134 candidatos por vaga para o concurso de Procurador da Fazenda Nacional, 130, para Juiz do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região e 98, para Analista de Finanças e Controle”.¹⁸

Quanto ao número de servidores públicos da União, o Boletim Estatístico de Pessoal nº 144 de abril de 2008,^{xiv} traz o seguintes dados:

Quantitativo de Servidores da União por Poder, segundo a situação de vínculo				
				Posição – Mar/2008
Poderes da União	Quantitativo de Servidores da União, segundo a situação de vínculo			Total
	Ativos	Aposentados	Inst. Pensão	
Executivo	996.369	505.253	439.355	1.940.977
Civil ¹⁹	527.525	364.992	247.128	1.139.645
- Administração Direta	219.561	210.197	187.956	617.714

O procedimento para edição, revisão e cancelamento de Súmula Vinculante é estabelecido pela Lei nº 11.417/2006, a qual dispõe em seu art. 2º que devem submissão obrigatória aos enunciados vinculantes das súmulas do Supremo Tribunal Federal órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Nos termos do art. 7º da Lei nº 11.417/2006, ‘da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação’. Além disso, o §2º do referido art. 7º dispõe que “ao julgar procedente a reclamação, o Supremo Tribunal Federal anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme o caso’.”

¹⁸ Resposta do Brasil ao questionário, p. 4.

¹⁹ Força de trabalho = quantidade de vínculo (-) exercício descentralizado (-) lotação provisória (-) cedido (Inclui contrato temporário).

- Autarquias	205.326	118.419	43.297	367.042
- Fundações	102.638	36.376	15.875	154.889
Banco Central do Brasil	5.080	3.332	335	8.747
Ministério Público da União	8.384	1.481	622	10.487
Empresas Públicas ²⁰	19.265	-	-	19.265
Sociedades de Economia Mista ²¹	12.681	-	-	12.681
Militares	423.434	135.448	191.270	750.152
Legislativo	24.608	7.246	3.732	35.586
Judiciário	93.593	16.318	6.348	116.259
Total	1.114.570	528.817	449.435	2.092.822
<i>Elaborado: SRH/MP.</i>				
<i>Fonte: SRH/MP e STN/MF</i>				

O Boletim traz, ainda, a seguinte informação sobre a ocupação dos cargos em comissão:

Ocupação dos Cargos em Comissão - Março de 2008

Nível do DAS	Quantidade Total de Servidores	Servidores Públicos Efetivos ²²		Requisitados de Outros Órgãos e Esferas ²³		Sem Vínculo ²⁴		Aposentados	
		Quant.	%	Quant.	%	Quant.	%	Quant.	%
DAS - 1	6.865	4.777	69,6	143	2,1	1.725	25,1	220	3,2
DAS - 2	5.609	4.013	71,5	140	2,5	1.268	22,6	188	3,4
DAS - 3	3.728	2.516	67,5	193	5,2	874	23,4	145	3,9
DAS - 4	2.988	1.515	50,7	372	12,4	955	32,0	146	4,9
DAS - 5	960	428	44,6	165	17,2	322	33,5	45	4,7
DAS - 6	200	63	31,5	43	21,5	84	42,0	10	5,0
TOTAL	20.350	13.312	65,4	1.056	5,2	5.228	25,7	754	3,7

Levando em consideração as informações acima apresentadas, a Comissão observa que a grande maioria (aproximadamente 96,3%) dos cargos no âmbito do Poder Executivo Federal (Civil) são preenchidos por concurso público ou por processo seletivo simplificado (no caso dos servidores temporários). Os cargos em comissão, os quais não requerem a realização de prévio concurso público, representam aproximadamente 3,7% do total de cargos no âmbito do Poder Executivo Federal (Civil) e são ocupados majoritariamente por servidores de carreira (concursados).

A Comissão observa, ainda, que aproximadamente 1% do total de cargos no âmbito do Poder Executivo Federal (Civil) são ocupados por pessoas sem vínculo com a administração pública (não concursadas) e que o país analisado prevê reduzir ainda mais esse número, de acordo com o indicado em sua resposta ao questionário:

²⁰ Recebem recursos de tesouro.

²¹ *Id.*

²² Servidores Públicos Efetivos da Administração Pública Federal Direta, Autarquias e Fundações.

²³ Requisitados dos Estados, Municípios, Distrito Federal, Empresas Públicas, Sociedades de Economia Mista, Tribunais, Câmara dos Deputados, Senado Federal e Ministério Público da União.

²⁴ Sem cargo público.

*“Recentemente, dando continuidade à política de profissionalização do serviço público, o Senhor Presidente da República encaminhou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 3.429/2008 que prevê a destinação privativa de um grupo de funções comissionadas aos servidores públicos ocupantes de cargo efetivo na Administração direta, autárquica e fundacional de qualquer dos Poderes da União. De acordo com o projeto, 2.496 cargos do Grupo de Direção e Assessoramento Superiores - DAS serão substituídos por Funções Comissionadas do Poder Executivo, que só poderão ser ocupadas por servidores de carreira. Pretende-se, com essa proposta, restringir o número de cargos em comissão de livre provimento, induzindo a profissionalização em áreas essenciais e, consequentemente, aumentando a capacidade técnica do Estado na condução de políticas públicas.”*²⁵

Em matéria de controle dos concursos públicos no âmbito do Poder Executivo Federal, o Brasil informa em sua resposta que *“a Controladoria-Geral da União possui procedimento de auditoria específico para analisar a forma como os cargos públicos são providos. Cada Estado da Federação possui o seu próprio órgão de controle interno e o seu respectivo Tribunal de Contas. A Controladoria-Geral da União analisa todos os processos de admissão, e concessão de aposentadoria e pensão do Poder Executivo Federal e os encaminha para apreciação e aprovação do Tribunal de Contas da União”*.²⁶

A informação constante da resposta do Brasil ao questionário indica que a Controladoria-Geral da União analisou 35.938 atos de admissão de servidores públicos no ano de 2006 e 49.809 em 2007. A resposta do Brasil ao questionário dispõe ainda que *“o Tribunal de Contas da União, nos anos de 2006 e 2007, apreciou 238.793 atos de pessoal, dos quais 8.029 tiveram o registro negado em razão de irregularidade [aproximadamente, 3,36%]. Nestes casos, foi determinado ao órgão de origem que adotasse as medidas regularizadoras cabíveis, fazendo cessar todo e qualquer pagamento decorrente do ato impugnado. Considerando a remuneração média dos servidores públicos federais do Poder Executivo, a economia decorrente da interrupção desses pagamentos alcança a cifra de R\$ 424,8 milhões”*.²⁷

A Comissão considera que as informações acima podem servir para expressar que os órgãos de controle interno e externo vêm realizando a importante função de fiscalização da legalidade dos atos de admissão de pessoal, porém a falta de detalhamento das informações não permite que a Comissão realize uma análise integral dos resultados objetivos obtidos na matéria, por tal razão a Comissão formulará uma recomendação (ver recomendação geral 4.2 do capítulo III deste relatório).

Finalmente, a Comissão observa que não contou com informação sobre os resultados objetivos em matéria de contratação de servidores públicos relativa aos Poderes Legislativo e Judiciário, bem como ao Ministério Público. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação geral 4.2 do capítulo III deste relatório).

²⁵ Resposta do Brasil ao questionário, pp. 8-9.

²⁶ Resposta do Brasil ao questionário, p. 5.

²⁷ Resposta do Brasil ao questionário, p. 6.

1.2. SISTEMAS PARA A AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS POR PARTE DO ESTADO

1.2.1 Existência de disposições no ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

Em nível federal,²⁸ o Brasil conta com um conjunto de disposições relativas aos sistemas para a aquisição de bens e serviços por parte do Estado, dentre as quais cumpre destacar:

- Disposições constitucionais relativas às compras públicas, como as estabelecidas no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal que consagra a obrigatoriedade do procedimento licitatório para a contratação de obras, bens e serviços, observados os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência: *“ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”*.

A Constituição prevê, ainda, mecanismos judiciais que possibilitam o controle dos procedimentos licitatórios e dos contratos administrativos, tais como o mandado de segurança (Artigo 5º, inciso LXIX), a ação popular (Artigo 5º, inciso LXXIII) e a ação civil pública (Artigo 129, inciso III).

- Disposições normativas e de natureza jurídica diversa aplicáveis aos três Poderes da União, dentre as quais cumpre destacar:

- A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (com modificações posteriores), que regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública²⁹ e dá outras providências, dispõe em seu artigo 2º que as obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses contidas nesta Lei.

De acordo com o artigo 3º, a licitação visa garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, tendo como princípios básicos a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a igualdade, a publicidade, a probidade administrativa, a vinculação ao instrumento convocatório e o julgamento objetivo. O artigo 3º, parágrafo 1º, proíbe aos agentes públicos admitirem, preverem, incluírem ou tolerarem, *“nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio*

²⁸ É importante ressaltar que, conforme o artigo 22, inciso XXVII da Constituição Federal, a União tem competência privativa para legislar sobre *“normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecendo o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III”*.

²⁹ O artigo 1º da Lei nº 8.666/93 dispõe que a *“Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”* Subordinam-se ainda ao regime da Lei nº 8.666/93, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (Artigo 1º, parágrafo único).

dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato” (artigo 3º, parágrafo 1º, inciso I).^{xv}

O artigo 22 prevê cinco modalidades de licitação: a) concorrência;^{xvi} b) tomada de preços;^{xvii} c) convite;^{xviii} d) concurso;^{xix} e) leilão.^{xx}

O artigo 23 estabelece as faixas de valores para a adoção de cada uma das modalidades,^{xxi} sendo vedado o fracionamento dos valores com vistas à adoção de procedimento menos rigoroso do que aquele cabível (artigo 23, parágrafo 5º).

O artigo 45, *caput*, dispõe que o julgamento das propostas será objetivo, devendo ser realizado em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

O artigo 45, inciso I, prevê quatro tipos de licitação aplicáveis a todas as modalidades acima descritas, exceto o concurso: menor preço;^{xxii} melhor técnica; técnica e preço;^{xxiii} e maior lance ou oferta. Os procedimentos para a licitação do tipo “melhor técnica” encontram-se estabelecidos pelo parágrafo 1º do artigo 46. Por sua vez, o parágrafo 2º do artigo 46 determina o procedimento para a licitação do tipo “técnica e preço”. É proibida a adoção de outros tipos de licitação não previstos na lei (artigo 45, parágrafo 5º).

O processamento e o julgamento da licitação são feitos por uma comissão de licitação, permanente ou especial, composta por, no mínimo, três membros, dos quais pelo menos dois devem ser servidores públicos qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação (artigo 51). Ao processar e julgar a licitação, a comissão deve observar os procedimentos obrigatórios estabelecidos pelo artigo 43, dentre eles, a verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata (artigo 43, inciso IV); e o julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios^{xxiv} constantes do edital (artigo 43, inciso V). Segundo o artigo 50, a Administração está obrigada a respeitar à ordem de classificação das propostas ao proceder à celebração do contrato, sob pena de nulidade.

Quanto ao sistema de registro de preços,³⁰ o artigo 15 determina que as compras, sempre que possível, deverão ser processadas através dele e que o mesmo será precedido de ampla pesquisa de mercado (artigo 15, parágrafo 1º). O parágrafo 2º do artigo 15 determina, ainda, a publicação trimestral dos preços registrados na imprensa oficial, sendo qualquer cidadão “*parte legítima para impugnar preço constante do quadro geral em razão de incompatibilidade desse com o preço vigente no mercado*” (artigo 15, parágrafo 6º).

Com relação à contratação sem licitação pública, o artigo 24 estabelece de maneira taxativa as hipóteses de dispensa de licitação.^{xxv xxvi} Por sua vez, o artigo 25 exemplifica hipóteses nas quais a licitação é inexigível.^{xxvii}

³⁰ O Sistema de Registro de Preços (SRP) previsto no artigo 15 da Lei nº 8.666/93, encontra-se regulado pelo Decreto nº 3.931, de 19 de setembro de 2001.

Tanto nos casos de dispensa quanto nos casos de inexigibilidade de licitação, deve-se apresentar justificativa escrita contendo: I - a caracterização da situação emergencial³¹ ou calamitosa³² que justifique a dispensa, quando for o caso; II – a razão da escolha do fornecedor ou executante; III – a justificativa do preço; e IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados (artigo 26, parágrafo único). Tais justificativas devem ser comunicadas, dentro de três dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição para a eficácia dos atos (artigo 26, *caput*).

Quanto aos meios de impugnação e outros mecanismos de controle, o artigo 49 prevê que “a autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado”,³³ ficando assegurado o contraditório e a ampla defesa (artigo 49, parágrafo 3º). A nulidade do procedimento licitatório induz a do contrato (artigo 49, parágrafo 2º) e a nulidade do contrato opera retroativamente (artigo 59, *caput*).

O artigo 109 prevê os recursos administrativos cabíveis dos atos decorrentes da licitação e do contrato: recurso,^{xxviii} representação^{xxix} e pedido de reconsideração.^{xxx}

Os recursos contra a habilitação ou inabilitação e o julgamento das propostas têm, obrigatoriamente, efeito suspensivo; os demais terão efeito suspensivo apenas caso a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, lhes atribuir tal efeito (artigo 109, parágrafo 2º). Segundo o artigo 109, parágrafo 3º, os demais licitantes têm o prazo de cinco dias úteis para impugnar recurso interposto.

O artigo 109, parágrafo 4º, estabelece que o recurso deve ser dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de cinco dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de cinco dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

Na hipótese de irregularidade no instrumento convocatório, o artigo 41, parágrafo 1º, prevê que qualquer cidadão é parte legítima para impugná-lo no prazo de até cinco dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até três dias úteis.

O artigo 113, parágrafo 1º, estabelece, ainda, o direito de qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica de representar ao Tribunal de Contas^{xxxi} ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação da Lei nº 8.666/93.

Quanto ao registro de contratantes, o artigo 34 dispõe que “os órgãos e entidades da Administração Pública que realizem freqüentemente licitações manterão registros cadastrais para efeito de habilitação, na forma regulamentar, válidos por, no máximo, um ano”, sendo facultado às unidades

³¹ Ver nota de pé de página nº 10.

³² Ver nota de pé de página nº 9.

³³ O artigo 49, *caput*, da Lei nº 8.666/93, também é aplicável aos casos de procedimentos de dispensa e de inexigibilidade de licitação (artigo 49, parágrafo 4º).

administrativas utilizarem-se de registros cadastrais de outros órgãos ou entidades da Administração Pública (artigo 34, parágrafo 2º). Tal registro, atualizado, pelo menos, anualmente através de chamamento público, deve ser amplamente divulgado e permanentemente aberto aos interessados (artigo 34, parágrafo 1º). No registro são anotadas as atuações do licitante no cumprimento das obrigações assumidas.

Quanto à publicidade do procedimento licitatório, o artigo 3º, parágrafo 3º, dispõe que *“a licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura”*. Nesse sentido, o *caput* do artigo 4º garante a todos os participantes dos procedimentos de licitação o direito *“à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos”*.

O artigo 21 regula a publicação dos avisos contendo os resumos dos editais, os quais deverão ser publicados em Diários Oficiais^{xxxii} e em jornal diário de grande circulação. Tais avisos deverão conter a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação (artigo 21, parágrafo 1º). Os prazos mínimos até o recebimento das propostas ou da realização do evento encontram-se estabelecidos pelo parágrafo 2º do artigo 21,^{xxxiii} sendo obrigatória a realização de audiência pública prévia nas hipóteses que envolvam altos valores^{xxxiv} (artigo 39). Segundo o parágrafo 4º do artigo 21, *“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”*. O artigo 40 determina o conteúdo obrigatório do edital.^{xxxv}

Segundo o artigo 16,³⁴ *“será dada publicidade, mensalmente, em órgão de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, à relação de todas as compras feitas pela Administração Direta ou Indireta, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens as compras feitas com dispensa e inexigibilidade de licitação”*.^{xxxvi}

Quanto aos contratos para obras públicas, o artigo 7º, *caput*, dispõe que as licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços devem obedecer à seguinte sequência: a) projeto básico,^{xxxvii} b) projeto executivo,^{xxxviii} c) execução da obra ou do serviço. Apenas se procederá à execução da etapa seguinte quando os trabalhos relativos às etapas anteriores tenham sido concluídos e aprovados pela autoridade competente, à exceção do projeto executivo, o qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração (Artigo 7º, parágrafo 1º).

Segundo o artigo 7º, parágrafo 2º, as obras e os serviços somente poderão ser licitados quando: I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório; II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários; III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma; IV - o produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o artigo 165 da Constituição Federal, quando for o caso.

³⁴ O disposto no artigo 16 da Lei nº 8.666/93 não é aplicável aos casos de dispensa de licitação relativos à possibilidade de comprometimento da segurança nacional.

O artigo 8º dispõe que *“a execução das obras e dos serviços deve ser programada, em sua totalidade, previstos seus custos atual e final e considerados os prazos de sua execução”*, sendo vedado o retardamento imotivado da execução da obra ou serviço, ou de suas parcelas, caso exista previsão orçamentária para sua execução total, salvo insuficiência financeira ou comprovado motivo de ordem técnica, devidamente justificados (artigo 8º, parágrafo único).

Segundo o artigo 9º estão proibidos de participar, direta ou indiretamente,^{xxxix} na licitação ou na execução de obra ou serviço e no fornecimento de bens a eles necessários: I - o autor do projeto, básico ou executivo, pessoa física ou jurídica; II – empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou executivo ou da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de cinco por cento do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontratado; III - servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.

No entanto, é permitida a participação do autor do projeto ou da empresa a que se refere a hipótese II, na licitação de obra ou serviço, ou na execução, como consultor ou técnico, nas funções de fiscalização, supervisão ou gerenciamento, exclusivamente a serviço da Administração interessada (artigo 9º, parágrafo 1º). Permite-se, ainda, a inclusão da elaboração do projeto executivo como encargo do contratado ou pelo preço previamente fixado pela Administração (artigo 9º, parágrafo 2º).

Quanto à alteração dos contratos, o artigo 65 determina os casos em que poderão ocorrer,^{xl} com as devidas justificativas. O parágrafo 1º do artigo 65 limita tais modificações (acréscimos ou supressões) em até vinte e cinco por cento do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de cinquenta por cento para os seus acréscimos. Por sua vez, o parágrafo 6º do artigo 65 dispõe que a Administração deve restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro inicial caso haja alteração unilateral do contrato que aumente os encargos do contratado.

Quanto ao estabelecimento de sanções administrativas e a tipificação de condutas criminosas relacionadas ao processo licitatório, os artigos 81 ao 85 tratam das disposições gerais na matéria.^{xli}

O artigo 87 prevê as seguintes sanções para os contratados responsáveis pela inexecução total ou parcial do contrato: *“I - advertência; II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato; III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos; IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior”*.

A declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração só pode ser aplicada pelo Ministro de Estado ou pelo Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de dez dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após dois anos de sua aplicação (artigo 87, parágrafo 3º).

As sanções de suspensão temporária e a declaração de inidoneidade também podem ser aplicadas aos contratados que: *“I- tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos; II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os*

objetivos da licitação; III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados” (artigo 88).

Os artigos 89 a 99 tipificam diversas condutas e estabelecem as respectivas penas àqueles que comentam crimes relacionados ao processo licitatório e às contratações públicas.

- A Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002 e o seu regulamento³⁵ (Decreto nº 3.555, de 8 de agosto de 2000), estabelecem a modalidade de licitação denominada pregão^{36,37} para a aquisição de bens e serviços comuns.^{xlii}

O artigo 3º da Lei nº 10.520/02³⁸ regula a fase preparatória do pregão. Esta fase tem início com o ato da autoridade competente através do qual justifica a necessidade de contratação, define seu objeto, as exigências de habilitação, os critérios de admissão das propostas, as sanções por inadimplemento, as cláusulas do contrato e fixa os prazos para o fornecimento (artigo 3º, inciso I); tais justificativas constarão dos autos do procedimento (artigo 3º, inciso III).³⁹ O objeto deve ser definido de forma precisa, suficiente e clara, sendo vedadas as especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias (artigo 3º, inciso II).⁴⁰ Em um termo de referência deverão constar, entre outros, os elementos indispensáveis à definição do objeto, bem como o respectivo orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado (artigo 8º, inciso II, do Decreto nº 3.555/00).

Ainda segundo o artigo 3º da Lei nº 10.520/02, a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade, o pregoeiro e a respectiva equipe de apoio, a qual deverá ser integrada, em sua maioria, “*por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento*” (artigo 3º, parágrafo 1º).⁴¹ À equipe de apoio compete, entre outras, auxiliar o pregoeiro no recebimento das propostas e na análise de sua aceitabilidade, bem como no exame dos documentos de habilitação (artigo 3º, inciso IV).

Quanto ao pregoeiro, o parágrafo único do artigo 7º do Decreto nº 3.555/00 dispõe que “*somente poderá atuar como pregoeiro o servidor que tenha realizado capacitação específica para exercer a atribuição*”. As atribuições do pregoeiro encontram-se definidas no artigo 9º do Decreto nº 3.555/00.

Com relação à publicidade, o artigo 4º da Lei nº 10.520/02 determina que a convocação dos interessados seja efetuada por meio de aviso no Diário Oficial da União e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o seu vulto, em jornais de grande circulação (artigo 4º, inciso I).^{xliii} Caso o pregão seja realizado por órgão ou entidade integrante do Sistema de Serviços Gerais (SISG), o edital deverá estar disponível, na íntegra, no site www.comprasnet.gov.br, independentemente do valor estimado (artigo 11, inciso I alínea d, do Decreto nº 3.555/00).

Do aviso deverão constar a definição precisa do objeto e a indicação do local, dia e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital e o local onde será realizada a sessão pública do pregão

³⁵ O Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, que regulamenta o pregão, na forma eletrônica, será analisado mais adiante.

³⁶ “*Pregão é a modalidade de licitação em que a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns é feita em sessão pública, por meio de propostas de preços escritas e lances verbais*” (artigo 2º do Decreto nº 3.555/00).

³⁷ As normas da Lei nº 8.666/93 aplicam-se subsidiariamente para a modalidade pregão (artigo 9º da Lei nº 10.520/02).

³⁸ Ver também artigo 8º do Decreto nº 3.555/00.

³⁹ Ver também artigo 8º, inciso IV, do Decreto nº 3.555/00.

⁴⁰ Ver também artigo 8º, inciso I, do Decreto nº 3.555/00.

⁴¹ Ver também artigo 10º do Decreto nº 3.555/00.

(artigo 4º, inciso II).⁴² O prazo para apresentar as propostas, contado a partir da publicação do aviso, não poderá ser inferior a oito dias úteis (artigo 4º, inciso V).⁴³

Também deverá ser publicado, no Diário Oficial da União, o extrato dos contratos celebrados, em até vinte dias da data de sua assinatura, com indicação da modalidade de licitação e de seu número de referência (artigo 20 do Decreto nº 3.555/00).

O artigo 5º, incisos I a III, da Lei nº 10.520/02, proíbe a exigência de garantia de proposta e de aquisição do edital pelos licitantes, como condição para participação no certame, bem como o pagamento de taxas e emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, que não serão superiores ao custo de sua reprodução gráfica, e aos custos de utilização de recursos de tecnologia da informação, quando for o caso.

Quanto aos critérios para a seleção do contratante, a Lei nº 10.520/02 determina em seu artigo 4º, inciso X, que o julgamento e classificação das propostas serão realizados pelo critério do menor preço,^{xliv} observados também os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade estabelecidos no edital.

A habilitação é feita posteriormente à etapa competitiva,^{xlv} sendo declarado o vencedor que cumprir as exigências fixadas no instrumento convocatório. Se o primeiro colocado for inabilitado, o pregoeiro examinará a documentação do segundo e assim sucessivamente até que um licitante atenda às condições fixadas no edital (artigo 4º, inciso XVI, da Lei nº 10.520/02).⁴⁴

Quanto aos meios de impugnação e outros mecanismos de controle, a Lei nº 10.520/02 estabelece que, uma vez declarado o vencedor, qualquer licitante, caso deseje recorrer, deverá manifestar imediatamente e motivadamente tal intenção, sendo-lhe concedido o prazo de três dias para a apresentação de razões para o recurso. Os demais licitantes poderão apresentar contra-razões também no prazo de três dias, contados a partir do término do prazo do recorrente, sendo-lhes garantida vista imediata dos autos^{xlvi} (artigo 5º, incisos XVIII e XX).⁴⁵ O acolhimento do recurso importará a invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento (artigo 5º, inciso XIX),⁴⁶ não tendo o recurso contra decisão do pregoeiro efeito suspensivo (artigo 11, inciso XVIII, do Decreto nº 10.520/02).

Quanto às sanções administrativas, o artigo 7º da Lei nº 10.520/02 dispõe que: *“quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicafe, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais”*.⁴⁷

⁴² Ver também artigo 11, inciso II, do Decreto nº 3.555/00.

⁴³ Ver também artigo 11, inciso III, do Decreto nº 3.555/00.

⁴⁴ Ver também artigo 11, inciso XV, do Decreto nº 3.555/00.

⁴⁵ Ver também artigo 11, inciso XVII, do Decreto nº 3.555/00.

⁴⁶ Ver também artigo 11, inciso XIX, do Decreto nº 3.555/00.

⁴⁷ Ver também artigo 14 do Decreto nº 3.555/00.

- O Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, que regulamenta o pregão eletrônico para a aquisição de bens ou serviços comuns,⁴⁸ estabelece em seu artigo 4º, parágrafo 1º, que o pregão deve ser utilizado na forma eletrônica, salvo nos casos de comprovada inviabilidade, os quais deverão ser justificados pela autoridade competente.

Além de normas similares às do pregão na forma presencial em um modo geral, o pregão eletrônico possui regras específicas para a impugnação do ato convocatório. O artigo 18 do Decreto dispõe que qualquer pessoa poderá impugná-lo até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, cabendo ao pregoeiro, auxiliado pelo setor responsável pela preparação do edital, decidir sobre a impugnação em até 24 horas (artigo 18, parágrafo 1º). Caso seja acolhida a impugnação, nova data para realização do certame será definida e publicada (artigo 18, parágrafo 2º). Por sua vez, o artigo 19 possibilita o envio de esclarecimentos sobre o processo licitatório, através de endereço na *Internet*, até três dias anteriores à data fixada para a abertura da sessão pública.

No caso de modificações ao edital, o artigo 21 exige a sua divulgação pelo mesmo instrumento de publicação em que se deu o texto original,^{xlvii} reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação de propostas.

O pregão, na forma eletrônica, é conduzido pelo órgão ou entidade promotora da licitação, com apoio técnico e operacional da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que atuará como provedor do sistema eletrônico para os órgãos integrantes do Sistema de Serviços Gerais (SISG) (artigo 2º, parágrafo 4º).

Os atos e documentos relativos ao processo licitatório constantes dos arquivos e registros digitais são válidos para todos os efeitos legais, devendo permanente à disposição das auditorias internas e externas (artigo 30, parágrafos 1º e 2º). A ata deverá ser publicada na *Internet* para acesso livre, imediatamente após o encerramento da sessão pública (artigo 30, parágrafo 3º).

- A Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, que institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências, estabelece, dentre as competências das consultorias jurídicas dos Ministérios e Secretarias, a de examinar, prévia e conclusivamente: “a) os textos de edital de licitação, como os dos respectivos contratos ou instrumentos congêneres, a serem publicados e celebrados; b) os atos pelos quais se vá reconhecer a inexigibilidade, ou decidir a dispensa, de licitação” (artigo 11, inciso VI).

- A Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, que dispõe sobre a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e dá outras providências, determina em seu artigo 41 que para assegurar a eficácia do controle e para instruir o julgamento das contas, o Tribunal efetuará a fiscalização dos atos que de resulte receita ou despesa, competindo-lhe, em especial, acompanhar os editais de licitação, os contratos, os convênios, os acordos, os ajustes ou outros instrumentos congêneres (artigo 41, inciso I, alínea b). Caso seja verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal deverá declarar a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal (artigo 46).

⁴⁸ O pregão eletrônico não se aplica às contratações de obras de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral (artigo 6º do Decreto nº 5.450/05).

- Disposições normativas e de natureza jurídica diversa aplicáveis ao Poder Executivo Federal, dentre as quais cumpre destacar:

- O Decreto nº 6.081, de 12 de abril de 2007, que aprova a Estrutura Regimental do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e dá outras providências, determina como competências da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação, planejar, coordenar, supervisionar e orientar normativamente as atividades do Sistema de Administração dos Recursos de Informação e Informática (SISP) e do Sistema de Serviços Gerais (SISG),⁴⁹ bem como propor políticas e diretrizes a eles relativas, no âmbito da administração federal direta, autárquica e fundacional (Anexo I, artigo 29). Ao Departamento de Logística e Serviços Gerais dessa Secretaria cabe, especificamente: *"I - formular e promover a implementação de políticas e diretrizes relativas às atividades de administração de materiais, de obras e serviços, de transportes, de comunicações administrativas e de licitações e contratos, adotadas na administração federal direta, autárquica e fundacional; e II - gerenciar e operacionalizar o funcionamento sistêmico das atividades do SISG, por intermédio da implantação, supervisão e controle do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais"* (Anexo I, artigo 30).

- O Decreto nº 1.094, de 23 de março de 1994, que cria e regulamenta o SISG, institui, em seu artigo 7º, o Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (SIASG), *"auxiliar do SISG, destinado a sua informatização e operacionalização, com a finalidade de integrar e dotar os órgãos da administração direta, autárquica e fundacional de instrumento de modernização, em todos os níveis, em especial: I - o catálogo unificado de materiais e serviços; II - o cadastramento unificado de fornecedores; III - o registro de preços de bens e serviços"*.

De acordo com o artigo 9º o atual Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão é o órgão central gerenciador e normativo do SISG.

- O Decreto nº 3.722, de 9 de janeiro de 2001, que regulamenta o Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF), dispõe que o SICAF constitui o registro cadastral do Poder Executivo Federal e é mantido pelos órgãos e entidades que compõem o SISG (artigo 1º), sendo competência do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a adoção de medidas necessárias para a sua regulamentação, operacionalização e coordenação (artigo 6º).

Segundo o artigo 1º, parágrafo 1º, a comprovação da habilitação dos fornecedores poderá ser realizada através de prévia e regular inscrição cadastral no SICAF, o qual deverá conter os registros dos interessados diante da habilitação jurídica, a regularidade fiscal e qualificação econômico-financeira, bem como das sanções aplicadas pela Administração Pública relativas ao impedimento para contratar com o Poder Público (artigo 1º, parágrafo 2º). O parágrafo 3º do artigo 1º prevê que o processamento das informações cadastrais será realizado por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, para constituição de uma base de dados permanente e centralizada.

O artigo 4º dispõe, ainda, que o registro de fornecedor no SICAF tem vigência de um ano, ressalvado o prazo de validade da documentação apresentada para fins de atualização no Sistema, a qual deve ser reapresentada, periodicamente, à vista de norma específica, objetivando sua regularidade cadastral.

⁴⁹ No Brasil, a administração de materiais, edificações públicas, veículos oficiais, comunicações administrativas, licitações e contratos está organizada sob a forma de um sistema, denominado Sistema de Serviços Gerais (SISG) (artigo 1º do Decreto nº 1.024/94).

1.2.2 Adequação do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

As normas e medidas referentes aos sistemas para a aquisição de bens e serviços examinadas pela Comissão, com base nas informações que teve a sua disposição, conformam um conjunto de medidas pertinentes para a promoção dos propósitos da Convenção.

No entanto, a Comissão considera oportuno formular algumas observações sobre a conveniência de que o país analisado considere complementar, desenvolver ou adequar certas disposições do ordenamento jurídico na matéria:

Quanto aos sistemas de contratação sem licitação pública, a Comissão observa que o artigo 24 da Lei nº 8.666/93 admite 28 hipóteses de dispensa de licitação. Por sua vez, o artigo 25, exemplifica três hipóteses de inexigibilidade de licitação. Em ambos os casos (com exceção da dispensa para compras de menor valor), deve-se justificar a decisão e comunicá-la à autoridade superior para ratificação e publicação na imprensa oficial. Essas publicações são divulgadas também pela *Internet* (www.comprasnet.gov.br). No entanto, tendo em vista a dificuldade de consulta e obtenção das informações constantes do sítio web, a Comissão considera útil que os mecanismos eletrônicos de divulgação dessas informações sejam aprimorados para permitir o fácil acesso aos dados por meio deles veiculados. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.1., alínea “a”, do capítulo III deste relatório).

Quanto aos mecanismos de controle, a Comissão observa que a Lei nº 8.666/93 não prevê, especificamente, que as sanções de suspensão temporária ou de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública sejam aplicadas também aos proprietários e dirigentes da entidade contratada, o que poderia comprometer a efetividade de tais sanções. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.2., alínea “a”, do capítulo III deste relatório).⁵⁰

Quanto aos meios eletrônicos e sistemas de informação para a licitação pública, a Comissão julga útil considerar a modificação da Lei nº 8.666/93 para incluir, como meio de publicação oficial dos processos de licitação e dos seus resultados, a sua divulgação através de páginas oficiais na *Internet*, as quais devem possuir as devidas certificações digitais, visando garantir a comprovação de autoria e integridade dos documentos eletrônicos. Tal divulgação deveria ser realizada, de maneira centralizada e duradoura através do sítio web www.comprasnet.gov.br, preferencialmente. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.3., alínea “a”, do capítulo III deste relatório).⁵¹

A Comissão considera importante, ainda, que os meios eletrônicos indicados no parágrafo anterior sejam também utilizados para a divulgação dos preços registrados conforme o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.666/93, estabelecendo-se, ainda, para tais fins, um cadastro de preços

⁵⁰ O Brasil informou que o Poder Executivo encaminhou ao Congresso Nacional, em 24 de janeiro de 2007, o Projeto de Lei nº 7.709/07, que visa a alterar a Lei nº 8.666/93. O Brasil informa, ainda, que o Projeto de Lei já foi aprovado pela Câmara dos Deputados e encontra-se agora em tramitação no Senado Federal. O referido Projeto, entre outras questões, inclui a possibilidade da extensão de sanções de suspensão temporária ou de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública aos proprietários e dirigentes da entidade contratada.

⁵¹ O Brasil informou que o Projeto de Lei nº 7.709/07, entre outras questões, inclui a possibilidade de substituição da publicação na imprensa oficial pela publicação em sítios eletrônicos oficiais da administração, desde que certificados digitalmente por autoridade certificadora credenciada no âmbito da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.

único para o Governo Federal. Tal medida possibilitaria maior transparência e controle por parte da administração, bem como de qualquer cidadão, a quem a Lei nº 8.666/93 confere o poder de impugnar preço incompatível com o vigente no mercado. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.3., alínea “b”, do capítulo III deste relatório).⁵²

Quanto à licitação de obras públicas, a Comissão considera útil ao país analisado contemplar a implementação de sistemas adicionais de controle de licitações e contratos de obra pública de grande vulto por parte da cidadania, exigindo a realização de consultas públicas a respeito das condições que serão impostas em editais de licitações e facilitando e incentivando atividades de controle da execução do contrato por parte dos cidadãos. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.4. do capítulo III deste relatório).

1.2.3 Resultados do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

O Brasil apresentou em sua resposta ao questionário informações sobre os resultados obtidos na matéria, dentre os quais cumpre destacar:

- Quanto aos sistemas de contratação com licitação pública, o Brasil apresenta na página 20 da sua resposta ao questionário uma tabela contendo os valores das contratações realizadas pela Administração Pública Federal para cada uma das modalidades de licitação.

Ao analisar a tabela, pode-se observar que, no ano de 2007, o Brasil comprou um total de R\$ 23,7 bilhões através de licitações de bens e serviços comuns. Deste valor, aproximadamente R\$ 16,5 bilhões (69,4%) corresponderam à modalidade de pregão eletrônico; R\$ 4 bilhões (16,8%) à modalidade de concorrência; R\$ 2,3 bilhões (9,9%) à modalidade de pregão presencial; R\$ 455 milhões (1,9%) à modalidade de tomada de preços; R\$ 245 milhões (1,02%) à modalidade de concorrência internacional; R\$ 233 milhões (0,98%) à modalidade de convite; e R\$ 1,35 milhão (0,005%) à modalidade de concurso.

- Quanto aos sistemas de contratação sem licitação pública, o Brasil apresenta a seguinte tabela na página 30 de sua resposta ao questionário:

Valor das Compras por Dispensa e Inexigibilidade de Licitação x Total das Compras - 2004 a 2008 ¹			
	Dispensa de Licitação	Inexigibilidade de Licitação	Total das Compras
2004	3.920.495.086,36	2.766.882.268,40	15.846.598.120,62
2005	4.265.095.687,27	5.168.904.188,11	20.718.072.773,33
2006	3.824.648.129,88	4.100.332.937,87	27.372.570.662,50
2007	5.702.393.553,08	4.963.488.538,59	34.529.816.022,54
2008 ¹	737.567.999,60	701.723.713,83	4.493.076.574,64
¹ Janeiro a Março			

⁵² O Brasil informou que o Projeto de Lei nº 7.709/07, entre outras questões, inclui a possibilidade de instituição do Cadastro Nacional de Registros de Preços a ser disponibilizado às unidades administrativas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Pode-se observar que os casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação⁵³ corresponderam a 42,2% do valor total de compras no ano de 2004; 45,5% em 2005; 29% em 2006; 30,9% em 2007; e 32% nos meses de janeiro a março de 2008. Estes dados demonstram que a maioria das compras públicas efetuadas pelo Governo Federal foi realizada através de licitação.

Os dados acima apresentam, ainda, uma diminuição nos valores relativos às aquisições diretas após o ano de 2005 e certa estabilidade no período entre 2006 e 2008. A queda nos números relativos às aquisições diretas de bens e serviços comuns do Governo Federal parece estar relacionada diretamente com a obrigatoriedade do uso do pregão, dando preferência à forma eletrônica, estabelecida pelo Decreto nº 5.450/05.

Nesse sentido, o Brasil expressa o seguinte em sua resposta:⁵⁴ *“Ademais, em 2007, a economia total do Governo Federal foi de R\$ 3,2 bilhões com o uso do pregão eletrônico nas aquisições de bens e serviços. O ganho equivale a uma redução de 16,3% obtida na contratação de R\$ 16,5 bilhões por meio dessa modalidade de compra. Em 2006 a economia foi R\$ 1,8 bilhão, equivalente a 14% dos R\$ 11,1 bilhões licitados”*.

“A economia é obtida pela diferença do preço máximo, ou de referência, aceito pela Administração por cada produto ou serviço e o que efetivamente foi contratado após a disputa on-line entre os fornecedores. Isso porque o pregão eletrônico, por permitir que cada licitante conheça o preço ofertado pelo concorrente e apresente novas propostas que supere o lance realizado pelo outro, possibilita à Administração obter preços bastante reduzidos. Cerca de 260 mil fornecedores estão cadastrados para fornecer ao Governo Federal”.

“Saliente-se que, já no primeiro trimestre de 2008, o Governo Federal economizou R\$ 590 milhões com o pregão eletrônico, o que representa uma redução de 22% obtida nas contratações dos órgãos da Administração Direta, Autarquias e Fundações. A modalidade atingiu nesse período R\$ 2 bilhões - 68% do valor licitado. Das 5.228 licitações realizadas, 4.537 foram pregões eletrônicos - um percentual de 87%”.

Em relação à informação acima, a Comissão considera importante destacar o alto grau de utilização de meios eletrônicos para a realização de processos licitatórios pelo país analisado. Nesse sentido, a Comissão insta o Brasil a continuar a utilizar tais meios como uma importante ferramenta para assegurar os princípios de transparência, equidade e eficiência consagrados na Convenção. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.3., alínea “c”, do capítulo III deste relatório).

A Comissão nota, no entanto, que as informações apresentadas sobre os sistemas de contratação com licitação pública e sem licitação pública apresentados acima não contém dados referentes às licitações para obras e serviços de engenharia. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 4.2 do capítulo III deste relatório).

- Quanto ao registro de contratantes, o Brasil apresenta a seguinte informação sobre o Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF):

⁵³ Ver nota final XXV. Ver também o artigo 26 da Lei nº 8.666/93 na seção 1.2.1. do capítulo II deste relatório.

⁵⁴ Resposta do Brasil ao questionário, pp. 20-21.

“O SICAF é um módulo informatizado, integrante do SIASG, de operação on-line, que o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, desenvolveu visando a desburocratizar e facilitar o cadastramento dos fornecedores do Governo Federal”.

“Esse sistema tem como finalidade cadastrar e habilitar parcialmente pessoas físicas ou jurídicas interessadas em participar de licitações realizadas por órgãos e entidades da Administração Pública integrantes do SISG, bem como, acompanhar o desempenho dos fornecedores cadastrados e ampliar as opções de compra do Governo Federal”.

“O SICAF também apresenta vários benefícios para os fornecedores, como, por exemplo, cadastramento único na Administração Pública Federal, desburocratização do processo de cadastramento, redução dos custos de manutenção do cadastro da empresa junto aos órgãos e entidades do Governo Federal, maior transparência e oportunidade de participação em processos licitatórios”.

Ainda em sua resposta ao questionário, o Brasil apresenta uma tabela indicando a evolução anual no número de cadastrados e recadastrados no SIASG. Os dados indicam que o número de fornecedores cadastrados aumentou consideravelmente, passando de aproximadamente 200 mil em 2003 para 280 mil nos primeiros meses de 2008.

Com base nas informações acima, a Comissão considera que o Brasil deve continuar a fortalecer o sistema buscando expandi-lo ou disponibilizá-lo aos demais órgãos e entidades que ainda não fazem parte do Sistema de Serviços Gerais (SISG). A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.3., alínea “d”, do capítulo III deste relatório).

- Quanto aos meios eletrônicos e sistemas de informação para a contratação pública, o Brasil apresenta a seguinte informação em sua resposta ao questionário:⁵⁵

“No endereço www.comprasnet.gov.br, podem ser facilmente consultados os avisos de licitação, as contratações realizadas, a execução de processos de aquisição pela modalidade de pregão e outras informações relativas a negociações realizadas pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional”.

“O ComprasNet disponibiliza, também, a legislação vigente que regula o processo de serviços gerais e de contratação, além de diversas publicações relativas ao assunto. No Portal, os fornecedores podem ter acesso a diversos serviços, como o pedido de inscrição no cadastro de fornecedores do Governo Federal, a obtenção de editais, a participação em processos eletrônicos de aquisição de bens e contratação de serviços e entre outros”.

“Além do ComprasNet, muitas informações do SIASG são divulgadas nas Páginas de Transparência Pública dos órgãos e entidades do governo federal, que foram criadas para dar maior transparência a dados e informações sobre a execução orçamentária e financeira da União”.

“A partir de dados oriundos do SIASG, são divulgadas nessas Páginas, por exemplo, informações sobre licitações em andamento, licitações e contratações realizadas, nome dos contratados, objeto

⁵⁵ Resposta do Brasil ao questionário, p. 31.

do contrato, valor do contrato, período de vigência do contrato, modalidade de licitação empregada”.

O Brasil conta, ainda, com um Portal de Obras do Governo Federal (www.obrasnet.gov.br), que disponibiliza informações sobre todos os projetos com recursos do Orçamento Geral da União em andamento no país, visando promover a transparência do processo de planejamento, aprovação, contratação e acompanhamento das obras.

A Comissão reconhece os avanços do Governo Federal do Brasil na utilização de meios eletrônicos e sistemas de informação para a contratação pública e formulará uma recomendação para que sejam fortalecidos disponibilizando-os aos demais órgãos e entidades que ainda não fazem parte do Sistema de Serviços Gerais (SISG) e unificando em um único portal na web todas as informações sobre a contratação pública por parte do Estado, o que permitirá aos demais organismos integrar-se ao sistema de forma mais simples e eficiente. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.3., alínea “e”, do capítulo III deste relatório).

- Quanto aos mecanismos de controle, o Brasil apresenta a seguinte informação:

“A imposição de sanções administrativas aos licitantes e contratantes compete primeiramente ao órgão ou entidade contratante. Nesse mister, assume especial relevo a figura do fiscal do contrato administrativo. Mas as penalidades podem ser impostas também na via administrativa pelos Tribunais de Contas e órgãos de controle interno”.

“Exemplos recentes de atuação da CGU nesse sentido incluem as declarações de inidoneidade das empresas Gautama e Planam para contratar com a Administração Pública federal, tendo em vista a prática de atos de corrupção e fraude, dentre outros. A empresa Gautama atuava desviando recursos públicos federais por meio de fraudes em licitações de obras do governo, com atuação nos Estados de Alagoas, Bahia, Goiás, Mato Grosso, Sergipe, Pernambuco, Piauí, Maranhão, São Paulo e no Distrito Federal. Os responsáveis pela empresa Gautama foram presos no âmbito da Operação Navalha realizada em 2007 pela Polícia Federal, com o apoio da CGU. A empresa Planam, por sua vez, foi objeto da Operação Sanguessuga da Polícia Federal, realizada em 2006, em que desbaratou uma organização criminosa que fraudava a aquisição de ambulâncias em municípios de diversos Estados brasileiros”.

“A declaração de inidoneidade aplicada a essas empresas, com base nos artigos 87 e 88 da Lei nº 8.666/93, resultou de apuração realizada pela CGU, na qual se constatou a prática de irregularidades de empresas em licitações ou na execução de contratos administrativos pelas empresas”.

“As sanções aplicadas pela Administração Pública relativas ao impedimento para contratar com o Poder Público são registradas no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF”.

“Essas punições de suspensão a fornecedores no SICAF, totalizam em 1.218, no ano de 2007, relativas às seguintes ocorrências:

– 884 suspensões para participar de licitações, dispensas, inexigibilidades e para celebrar contratos com a Administração Pública;

- 36 desativações de cadastros por entrega de documentação inidônea, levando à suspensão de participação em licitações, dispensas, inexigibilidades;
- 6 suspensões por decisão judicial;
- 185 bloqueios temporários de empresa no cadastro de fornecedores; e
- 107 empresas declaradas inadimplentes”.

“(…)

Portanto, além da Administração Pública, o Tribunal de Contas da União também pode aplicar penalidades a empresas que atuam de forma irregular em processos licitatórios ou na execução de contratos. O TCU publica em seu site www.tcu.gov.br⁵⁶ e no Diário Oficial da União, a relação dos licitantes declarados por ele inabilitados e inidôneos para contratar com a Administração Pública Federal. A lista não inclui os nomes dos responsáveis ainda não notificados do teor dos acórdãos condenatórios e aqueles cujas apreciações estejam suspensas em razão da interposição de algum recurso com efeito suspensivo ou de decisão judicial neste sentido. Atualmente, 37 empresas foram declaradas inidôneas pelo TCU para participar de licitações e 162 pessoas foram declaradas inabilitadas para o exercício da função pública em virtude de irregularidades verificadas nas contas de órgãos e entidades por elas geridos”.

“Importante ressaltar que em caso de indícios de irregularidades ou fraudes em licitações, o TCU tem competência para suspender ou revogar o procedimento licitatório”.

“Neste sentido, o quadro abaixo apresenta as estatísticas do Tribunal de Contas da União em relação às sanções e processos licitatórios suspensos ou interrompidos”:

SANÇÕES E PROCESSOS LICITATÓRIOS

SUSPENSOS OU INTERROMPIDOS PELO TCU

	2006	2005
Responsáveis condenados em débito e/ou multados	1.732	1.484
Valor das condenações	502 milhões	362 milhões
Processos encaminhados ao Ministério Público da União para ajuizamento de ações civis e penais cabíveis	953	754
Responsáveis inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública Federal	13	21
Empresas declaradas inidôneas para participar de licitações na Administração Pública Federal	23	12
Licitações e contratos suspensos cautelarmente	78	47
Licitações e contratos com determinação para anulação, suspensão ou ajustes	44	39

⁵⁶ http://www2.tcu.gov.br/portal/page?_pageid=33,518475&_dad=portal&_schema=PORTAL.

A Comissão considera que as informações acima indicam que no país analisado se aplicaram sanções por infrações às normas de contratação. No entanto, a Comissão considera importante que o Brasil continue a fortalecer os órgãos de controle do sistema de aquisições públicas e formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.2., alínea “b”, do capítulo III deste relatório).

- Quanto à capacitação de funcionários públicos, o Brasil informa o seguinte:

“O Governo Brasileiro tem investido intensamente na capacitação e treinamento dos funcionários responsáveis pela licitação e contratação de obras, bens e serviços. Todos os órgãos e entidades realizam cursos periódicos sobre a matéria”.

“Por meio da Escola Virtual de Formação de Pregoeiros do Governo Federal, por exemplo, foram capacitados, em 2007, 4.591 servidores, de todas as regiões do país, na utilização do pregão eletrônico. Além desses, 1.540 servidores também receberam treinamento sobre outros módulos do sistema de compras públicas. O curso é gratuito e aborda conhecimentos sobre a legislação e as principais funcionalidades do sistema de pregão eletrônico, tornando os participantes aptos a conduzir e executar com segurança e rapidez os procedimentos previstos no processo de licitação. Podem participar servidores que atuam na área de compras eletrônicas nas Unidades de Administração de Serviços Gerais (UASG) do Governo Federal e também nos 406 órgãos estaduais e municipais que já aderiram ao Sistema ComprasNet para uso do pregão eletrônico”.

“Também se destaca na promoção de cursos e capacitação a Escola Nacional de Administração Pública (ENAP), que é uma fundação pública vinculada ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e que tem como missão desenvolver competências de servidores para aumentar a capacidade do governo na gestão das políticas públicas”.

“A tabela abaixo mostra os principais cursos com o número de participantes nos dois últimos anos e a previsão para o ano de 2008”.

CURSOS	2006		2007		2008 (Previsão)	
	Nº de Turmas	Nº de Treinandos	Nº de Turmas	Nº de Treinandos	Nº de Turmas	Nº de Treinandos
A legislação de pessoal e o SIAPE como instrumento de gestão	-	-	4	109	3	60
Elaboração de editais para aquisições no setor público	25	613	20	413	19	380
Formação de pregoeiros: pregão eletrônico	48	1033	20	426	22	440
Gestão de contratos de serviços	11	243	19	455	12	240
Gestão de contratos de suprimentos	4	72	6	119	9	180
Registro de preços	22	479	8	187	7	140
Sistemas eletrônicos de compras	20	458	5	86	5	100
Ética e serviço público ⁵⁷	3	2.101	4	2.298	5	2.780
Legislação aplicada à logística de suprimentos - Lei 8.666/93 ⁵⁸	3	953	4	2.252	3	1.560

⁵⁷ Curso a distância.

⁵⁸ Idem.

“Outra iniciativa de capacitação de servidores públicos no tema de licitações é desenvolvida pela Controladoria-Geral da União no âmbito do Programa de Fortalecimento da Gestão Pública, o qual visa a melhorar a gestão, principalmente nos municípios brasileiros, e orientar os agentes públicos sobre a correta aplicação de recursos públicos. Por meio dessa iniciativa, foram treinados 1.287 servidores municipais sobre o tema licitações e contratos. Na ação de educação à distância, o número foi de 173 servidores treinados no curso de licitações em 2007”.

A Comissão toma nota da informação apresentada e considera importante que o Brasil dê continuidade aos programas de capacitação de funcionários públicos responsáveis pela licitação e contratação de obras, bens e serviços. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 1.2.1., alínea “b”, do capítulo III deste relatório).

2. SISTEMAS PARA PROTEGER FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS E CIDADÃOS PARTICULARES QUE DENUNCIEM DE BOA-FÉ ATOS DE CORRUPÇÃO (ARTIGO III, PARÁGRAFO 8, DA CONVENÇÃO)

2.1. Existência de disposições no ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

O Brasil conta com um conjunto de disposições relativas aos sistemas para proteger funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção, dentre as quais cumpre destacar:

- A Constituição Federal, que em seu artigo 5º, inciso IV, dispõe que *“é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”*.⁵⁹ O Artigo 41, por sua vez, dispõe o seguinte sobre a estabilidade⁶⁰ dos servidores públicos concursados: *“São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.*

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

§ 2º Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.

⁵⁹ No entanto, o Brasil informa em sua resposta ao questionário (p. 46) que *“(...) os órgãos de controle recebem e apuram também denúncias recebidas sem identificação. Conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, as denúncias anônimas podem servir, no sistema brasileiro, como elemento de informação a subsidiar a apuração de irregularidades pelos órgãos de investigação”*. Ver entendimento do pleno do STF na matéria (inquérito 1.957-7/PR, j. 11.05.2005).

⁶⁰ O Brasil apresenta, ainda, na sua resposta ao questionário (pp. 45 e 46) jurisprudência que ilustra a impossibilidade, no sistema brasileiro, de utilização da remoção como forma de punir ou prejudicar o funcionário público.

§ 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.

§ 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade”.

- A Lei nº 8.443/92, que em seu artigo 55 estabelece que, no resguardo dos direitos e garantias individuais, o Tribunal de Contas da União dará tratamento sigiloso às denúncias formuladas, até decisão definitiva sobre a matéria. Dispõe, ainda, o artigo 55, parágrafo 2º que *“o denunciante não se sujeitará a qualquer sanção administrativa, cível ou penal, em decorrência da denúncia, salvo em caso de comprovada má-fé”*.

- A Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999 (Regulamentada pelo Decreto nº 3.518, de 20 de junho de 2000), que estabelece normas para a organização e manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas e institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas, além de dispor sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração a investigação policial e a processo criminal.

Segundo o artigo 1º da Lei nº 9.807/99, *“as medidas de proteção requeridas por vítimas ou por testemunhas de crimes que estejam coagidas ou expostas a grave ameaça em razão de colaborarem com a investigação ou processo criminal serão prestadas pela União, pelos Estados e pelo Distrito Federal, no âmbito das respectivas competências, na forma de programas especiais organizados com base nas disposições desta Lei”*.

O artigo 2º dispõe que *“a proteção concedida pelos programas e as medidas dela decorrentes levarão em conta a gravidade da coação ou da ameaça à integridade física ou psicológica, a dificuldade de preveni-las ou reprimi-las pelos meios convencionais e a sua importância para a produção da prova”*. Além disso, o parágrafo 1º do artigo 2º dispõe que a proteção poderá ser dirigida ou estendida ao cônjuge ou companheiro, bem como a parentes e dependentes.

As seguintes medidas de proteção encontram-se estabelecidas no artigo 7º: I - segurança na residência, incluindo o controle de telecomunicações; II - escolta e segurança nos deslocamentos da residência, inclusive para fins de trabalho ou para a prestação de depoimentos; III - transferência de residência ou acomodação provisória em local compatível com a proteção; IV - preservação da identidade, imagem e dados pessoais; V - ajuda financeira mensal para prover as despesas necessárias à subsistência individual ou familiar, no caso de a pessoa protegida estar impossibilitada de desenvolver trabalho regular ou de inexistência de qualquer fonte de renda; VI - suspensão temporária das atividades funcionais, sem prejuízo dos respectivos vencimentos ou vantagens, quando servidor público ou militar; VII - apoio e assistência social, médica e psicológica; VIII - sigilo em relação aos atos praticados em virtude da proteção concedida; IX - apoio do órgão executor do programa para o cumprimento de obrigações civis e administrativas que exijam o comparecimento pessoal.

Por sua vez, o artigo 9º estabelece que, em casos excepcionais, pode ser autorizada a alteração dos registros públicos da vítima ou testemunha, bem como das pessoas mencionadas no parágrafo 1º do artigo 2º.

A direção do programa encontra-se a cargo de um conselho deliberativo composto por representantes do Ministério Público, do Poder Judiciário e de órgãos públicos e privados relacionados com a segurança pública e a defesa dos direitos humanos (artigo 4º).

O artigo 12 institui a Secretaria de Estado dos Direitos Humanos da Presidência da República como Órgão Executor do Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas, a quem compete adotar as providências necessárias à aplicação das medidas do Programa (artigo 8º do Decreto nº 3.518/00).

- Os mecanismos colocados à disposição da cidadania para a apresentação de denúncias, anônimas ou identificadas, tais como os “disque-denúncias” disponibilizados por diversos órgãos do país⁶¹ e as páginas na Internet de diversos órgãos e entidades, como a Controladoria-Geral da União, através do endereço: www.cgu.gov.br/Denuncias/.

2.2. Adequação do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

Com relação às disposições relativas aos sistemas para proteger funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção examinadas pela Comissão, com base nas informações que teve a sua disposição, pode-se observar que conformam medidas pertinentes para a promoção dos propósitos da Convenção.

No entanto, a Comissão considera oportuno formular algumas observações sobre a conveniência de que o país analisado considere complementar, desenvolver e adequar certas disposições do ordenamento jurídico na matéria:

Em primeiro lugar, a Comissão observa que apesar de existir legislação sobre proteção a testemunhas e vítimas, esta proteção está vinculada à colaboração destas com investigação ou processo criminal, não se referindo, portanto, à proteção aos casos de ameaças e represálias de outro tipo em casos de denúncias de atos de corrupção que ainda não estejam sendo investigados ou cujo objeto da investigação seja de natureza administrativa, tais como nos casos de improbidade administrativa.

Nesse mesmo sentido, o documento da organização da sociedade civil “Movimento Voto Consciente” apresenta as seguintes observações:⁶²

“A lei que disciplina a proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, assim como o decreto que regulamenta o programa federal de assistência a vítimas e testemunhas, não fazem menção direta à proteção de funcionários públicos e cidadãos que denunciem atos de corrupção. Entretanto, tais diplomas legais são a eles aplicáveis, desde que se encontrem em situação de risco e que a sua colaboração ocorra no âmbito de procedimento em que figuram como vítima ou testemunha. Nesse sentido, pode-se inferir que a legislação sob análise estabelece um sistema de proteção para colaborações e denúncias em investigações ou processos criminais que já estão em andamento, mas não necessariamente para denúncias de atos de corrupção que possam dar início a novos procedimentos contra irregularidades na administração pública”.

⁶¹ Em sua resposta ao questionário (pp. 47-48), o Brasil apresenta uma lista exemplificativa de tais órgãos, contendo os respectivos números telefônicos para o recebimento de denúncias.

⁶² Documento da organização da sociedade civil “Movimento Voto Consciente”, pp. 29-30.

Quanto à proteção do servidor público contra retaliações e punições, a Comissão toma nota dos seguintes comentários sobre a garantia constitucional de estabilidade no serviço público, apresentados pelo Brasil em sua resposta ao questionário:⁶³

“A estabilidade constitui-se, portanto, no direito de permanência no serviço público outorgado ao servidor que tenha sido aprovado em estágio probatório, ao término de três anos de efetivo exercício. Para o servidor público, a estabilidade representa a segurança de saber que a perda do cargo somente poderá ocorrer em virtude de sentença judicial transitada em julgado ou de processo administrativo no qual lhe seja assegurada a ampla defesa e o contraditório”.

“Observa-se, portanto, que, no Brasil, o funcionário público que se recusa a cumprir ordem manifestamente ilegal e denuncia, de boa-fé, ilícito de que tenha conhecimento, não pode ser demitido, removido ou sofrer qualquer tipo de retaliação ou punição. A estabilidade no emprego encoraja o funcionário a agir de forma honrosa e a denunciar fatos irregulares e o protege de perseguições e medidas prejudiciais no trabalho”.

A Comissão considera que a garantia constitucional de estabilidade no serviço público, bem como a sua interpretação jurisprudencial, são fatores importantes que contribuem para a proteção do servidor público contra retaliações e punições arbitrárias. A Comissão observa, porém, que caso o denunciante seja servidor público concursado que ainda não tenha sido aprovado em estágio probatório ou caso seja ocupante de cargo em comissão, tais proteções não se aplicariam, ficando os mesmos vulneráveis às retaliações ou punições que possam sofrer decorrentes da denúncia.

Por sua vez, o documento da organização da sociedade civil “Movimento Voto Consciente” apresenta as seguintes observações:⁶⁴

“De modo geral, a legislação brasileira prevê mecanismos para a realização de denúncias contra atos de corrupção. A representação contra ilegalidades cometidas no âmbito da administração pública é prevista como dever funcional do agente público e a ausência de providências para apuração da responsabilidade de servidores é considerada crime. Entretanto, tais dispositivos nem sempre se mostram eficazes, em razão da relação hierárquica entre o subordinado e seu superior. Ainda que a denúncia possa ser encaminhada a autoridade superior àquela contra a qual foi formulada, a legislação não prevê qualquer mecanismo de proteção contra ameaças ou represálias ou, ainda, proteção de identidade do denunciante, o que pode comprometer a identificação de irregularidades no âmbito da administração pública”.

Com base no exposto acima, a Comissão formulará uma recomendação ao país analisado (ver recomendação 2, na seção 2, do capítulo III deste relatório), no sentido de que considere adotar, através da autoridade correspondente, uma regulação integral sobre proteção de funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção, incluindo a proteção de sua identidade, em conformidade com a Constituição e com os princípios fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro.

⁶³ Resposta do Brasil ao questionário, pp. 44-45.

⁶⁴ Documento da organização da sociedade civil “Movimento Voto Consciente”, pp. 28-29.

2.3. Resultados do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

O Brasil apresenta a seguinte informação, em sua resposta ao Questionário,⁶⁵ sobre os resultados nesta área:

“O Ministério Público Federal, por exemplo, apurou, somente no ano de 2007, 167 denúncias sem identificação. A tabela abaixo apresenta a quantidade e o percentual de denúncias anônimas recebidas e apuradas pela CGU:

**Classificação das denúncias encaminhadas à CGU
no período de 2006 até março de 2008:**

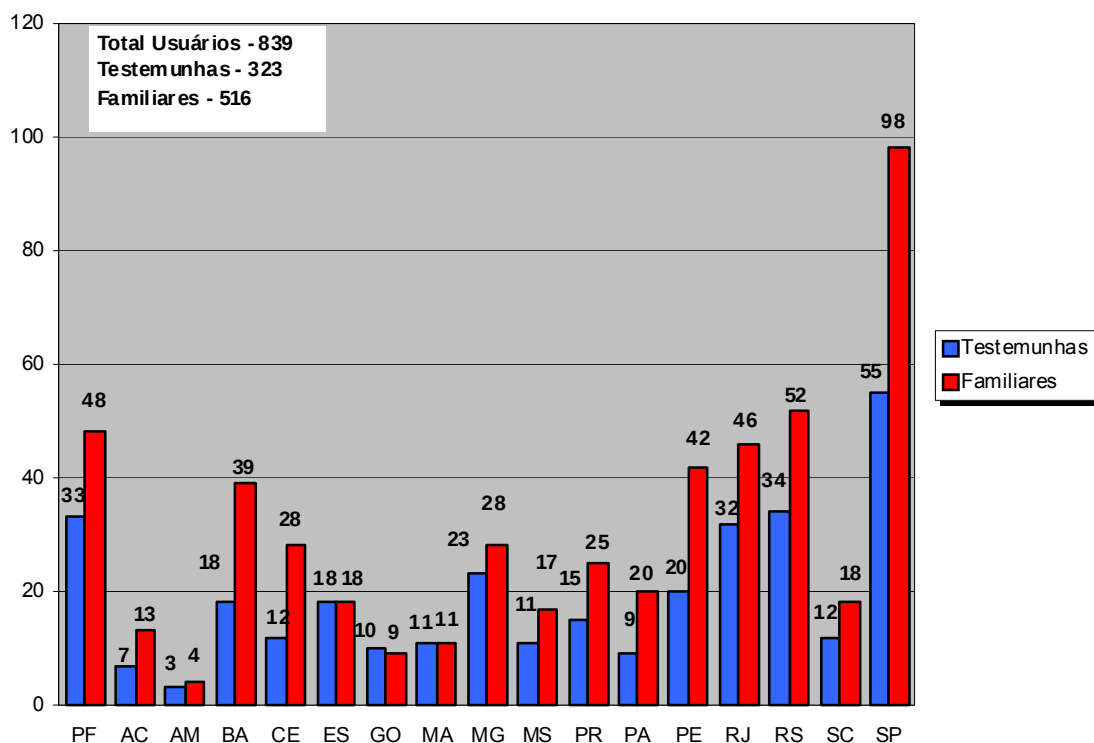
CLASSIFICAÇÃO DA DENÚNCIA	QUANTIDADE	%
Anônimas	2181	24,06
Identificadas	6893	75,94
TOTAL	9077	100,00

(...)

Abaixo são apresentados os números de usuários protegidos (testemunhas e familiares) pelo programa no período de 2003 a 2007 por Unidade da Federação e Polícia Federal (PF). Na segunda tabela são apresentados os números específicos do ano de 2006, discriminando o número de testemunhas e familiares.

Programas	2003	2004	2005	2006	2007	Total
AC	23	26	26	20	14	109
AM	9	21	5	7	15	57
BA	34	47	51	57	38	227
CF	2	17	26	40	41	126
DF	10	6	0	0	1	17
ES	15	7	27	36	14	99
GO	4	3	18	19	12	56
MA	13	31	19	22	16	101
MS	32	19	23	28	2	104
MG	32	21	30	51	29	163
PA	32	25	33	29	36	155
PF	63	44	67	62	19	255
PR	0	0	25	40	15	80
RJ	29	29	60	78	39	234
RS	20	39	116	86	39	300
SC	4	4	19	30	34	91
SP	67	52	124	153	114	510
PF	59	114	107	81	83	444
TOTAL	448	504	776	839	651	3128

⁶⁵ Resposta do Brasil ao questionário, pp. 46 e 49-50.



O Governo Federal vem investindo significativamente em programas específicos de proteção a vítimas e testemunhas. De 1997 a 2007, somente o Governo Federal investiu R\$ 61.828.644,00 (sessenta e um milhões, oitocentos e vinte e oito mil, seiscentos e quarenta e quatro reais). No mesmo período, os governos estaduais investiram R\$ 20.344.875,00 (vinte milhões, trezentos e quarenta e quatro mil, oitocentos e setenta e cinco reais). Para o ano de 2008, prevê o orçamento da União gastos da ordem de R\$ 10.640.000,00 (dez milhões, seiscentos e quarenta mil reais)”.

Com relação à informação sobre denúncias recebidas pela Controladoria-Geral da União, a Comissão considera que tal informação serve para comprovar que o seu mecanismo de denúncia está efetivamente colocado à disposição da cidadania e que os cidadãos estão utilizando tal mecanismo, o que merece um reconhecimento.

Quanto à informação relativa às pessoas protegidas pelo Programa Federal e pelos Programas Estaduais de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas, a Comissão considera que, apesar de que a informação serve para indicar que tais programas estão operando, a informação disponibilizada não permite comprovar a sua utilização para os casos de denunciante de atos de corrupção. A Comissão formulará uma recomendação nesse sentido (ver recomendação 4.2 do capítulo III deste relatório).

3. ATOS DE CORRUPÇÃO (ARTIGO VI.1 DA CONVENÇÃO)

3.1. Existência de disposições no ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

O Brasil conta com um conjunto de disposições relativas à tipificação dos atos de corrupção previstos no artigo VI.1 da Convenção, dentre as quais cumpre destacar:

- O artigo 327 do Código Penal Brasileiro (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940)⁶⁶ que apresenta a seguinte definição de funcionário público para efeitos penais: *“Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.*

§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

§ 2º - A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público”.

▪ Com relação à alínea “a” do artigo VI.1:

- O artigo 316 do Código Penal Brasileiro (Concussão): *“Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida: Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa”.*

⁶⁶ O Brasil informou que o conceito de funcionário público para fins penais no sistema jurídico brasileiro é definido pelo exercício da função pública; o que importa não é a qualidade do sujeito, de natureza pública ou privada, mas sim a natureza da função exercida. Desse modo, são funcionários públicos para fins penais o Presidente da República, os Prefeitos, os Vereadores, os Juizes, os Delegados de Polícia, escreventes, oficiais de justiça, estagiários, representantes de organizações não-governamentais que recebem recursos públicos, advogados e demais profissionais contratados pela Administração Pública para exercer funções delegadas, empregados de empresas permissionárias ou concessionárias de serviços públicos. Ou seja, todos aqueles que exercem um múnus público, em que prevalece o interesse público, de forma permanente ou transitória, com ou sem remuneração, são considerados funcionários públicos para fins penais.

A seguir, alguns julgados apresentados pelo Brasil que demonstram a amplitude do conceito de funcionário público para fins penais adotado pelo sistema jurídico brasileiro:

‘Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL - 252081. Ministro Arnaldo Esteves Lima. PENAL. RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. ADMINISTRADORES DE HOSPITAL CONVENIADO AO SUS. FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA DELEGADA. 1. O médico e o administrador de entidade hospitalar conveniada ao SUS exercem função pública delegada e, por isso, equiparam-se a funcionários públicos para fim de aplicação da legislação penal, entendimento que se sustenta mesmo antes do advento da Lei n. 9.983/00, que deu nova redação ao § 1º do art. 327 do Código Penal. 2. Por força do caput do art. 327 do Código Penal, o conceito de funcionário público, na seara penal, é amplo, incluindo todas as pessoas que exerçam cargo, emprego ou função pública. 3. Recurso improvido’.

‘Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS - 17321. Ministro Felix Fischer. PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 317, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. ADVOGADO CONTRATADO POR MEIO DE CONVÊNIO FIRMADO ENTRE A PROCURADORIA GERAL DO ESTADO E A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL PARA ATUAR EM DEFESA DOS BENEFICIÁRIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE. INOCORRÊNCIA. O advogado que, por força de convênio celebrado com o Poder Público, atua de forma remunerada em defesa dos agraciados com o benefício da Justiça Pública, enquadra-se no conceito de funcionário público para fins penais.(Precedente) Recurso desprovido’

- O artigo 317 do Código Penal Brasileiro (Corrupção passiva): *“Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.*

§ 1º - *A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.*

§ 2º - *Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa”.*

▪ Com relação à alínea “b” do artigo VI.1:

- O artigo 333 do Código Penal Brasileiro (Corrupção ativa): *“Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.”⁶⁷*

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional”.

▪ Com relação à alínea “c” do artigo VI.1:

- O artigo 312 do Código Penal Brasileiro (Peculato): *“Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio: Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.*

⁶⁷ O Brasil apresentou a seguinte informação jurisprudencial relacionada com o artigo 333 do Código Penal Brasileiro:

- Com relação à conduta típica de ‘outorgar’:

‘Tribunal de Justiça de São Paulo. Habeas Corpus nº 452.663-3/8-00. (...) Com efeito, o oferecimento ou promessa de vantagem devem ser espontâneos. Constitui fato típico, ainda, a entrega de dinheiro, ainda que a iniciativa da ação parta do funcionário público (...) Entregar a vantagem indevida a pedido do funcionário público, portanto, não está fora da abrangência típica. Consoante já decidiu esta egrégia Corte: ‘A corrupção ativa consiste em oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício. A lei não distingue se a oferta ou promessa se faz por sugestão ou solicitação do funcionário’ (in RT 641/316, Acórdão da lavra do Des. Weiss de Andrade). No mesmo sentido, Acórdão redigido pelo Des. Dante Busana, publicado na RT 684/316.’

- Com relação ao elemento “direta ou indiretamente”:

‘Superior Tribunal de Justiça. HC 33535/SC. Ministro Hamilton Carvalhido. HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA. INCARACTERIZAÇÃO INOCORRÊNCIA. 1. O delito de corrupção ativa pode ser praticado por interposta pessoa, não requisitando, necessariamente, para o seu aperfeiçoamento, em hipóteses tais, que a pessoa, por intermédio da qual o agente oferece ou promete a vantagem indevida a funcionários público, adira á sua vontade no crime já em execução, convertendo-se em autor. 2. O agente que, valendo-se das atribuições de assessor do funcionário, promete ou oferece vantagem indevida, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício, comete crime de corrupção ativa, tipificado no artigo 333 do Código Penal. (...)’

‘Tribunal de Justiça de São Paulo. É indiferente que a oferta ou promessa seja feita ao funcionário público pelo corruptor, diretamente ou per interpositam personam.” (RT 542/323).’

‘TRF 3ª Região. HC 11011. Relator Juiz Erik Gramstrup. É certo que o crime do artigo 333 do Código Penal se consuma com o simples oferecimento ou promessa de vantagem indevida e pode ser praticado mediante a participação de um intermediário, que se incumba de tratar com o funcionário a pedido do agente.’

§ 1º - *Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário”.*

- O artigo 313 do Código Penal Brasileiro (Peculato mediante erro de outrem): *“Apropriar-se de dinheiro ou qualquer utilidade que, no exercício do cargo, recebeu por erro de outrem: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa”.*

- O artigo 313-A do Código Penal Brasileiro (Inserção de dados falsos em sistema de informações): *“Inserir ou facilitar, o funcionário autorizado, a inserção de dados falsos, alterar ou excluir indevidamente dados corretos nos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou para causar dano: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa”.*

- O artigo 315 do Código Penal Brasileiro (Emprego irregular de verbas ou rendas públicas): *“Dar às verbas ou rendas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei: Pena - detenção, de um a três meses, ou multa”.*

- O artigo 316, parágrafo 2º, do Código Penal Brasileiro (Excesso de exação qualificado): *“Se o funcionário desvia, em proveito próprio ou de outrem, o que recebeu indevidamente para recolher aos cofres públicos: Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.*

- O artigo 318 do Código Penal Brasileiro (Facilitação de contrabando ou descaminho): *“Facilitar, com infração de dever funcional, a prática de contrabando ou descaminho: Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa”.*

- O artigo 319 do Código Penal Brasileiro (Prevaricação): *“Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa”.*

- O artigo 1º, incisos I, II e III, do Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967 (Crimes de responsabilidade de Prefeitos Municipais): *“São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipais, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:*

I - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio;

II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos;

III - desviar, ou aplicar indevidamente, rendas ou verbas públicas;

(...)

§ 1º *Os crimes definidos neste artigo são de ação pública, punidos os dos itens I e II, com a pena de reclusão, de dois a doze anos, e os demais, com a pena de detenção, de três meses a três anos.*

§ 2º A condenação definitiva em qualquer dos crimes definidos neste artigo, acarreta a perda de cargo e a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação, sem prejuízo da reparação civil do dano causado ao patrimônio público ou particular”.

▪ Com relação à alínea “d” do artigo VI.1:

- O artigo 180, parágrafo 6º, do Código Penal Brasileiro (Receptação qualificada): *“Adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.*

(...)

§ 6º - Tratando-se de bens e instalações do patrimônio da União, Estado, Município, empresa concessionária de serviços públicos ou sociedade de economia mista, a pena prevista no caput deste artigo aplica-se em dobro”.

- O artigo 1º da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, que dispõe sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores: *“Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime:*

(...)

V - contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos;

(...)

VII - praticado por organização criminosa.

Pena: reclusão de três a dez anos e multa.

§ 1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo:

I - os converte em ativos lícitos;

II - os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere;

III - importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.

§ 2º Incorre, ainda, na mesma pena quem:

I - utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores que sabe serem provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo;

II - participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta Lei”.

- O artigo 7º da Lei nº 9.613/98: “São efeitos da condenação, além dos previstos no Código Penal:

I - a perda, em favor da União, dos bens, direitos e valores objeto de crime previsto nesta Lei, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé;

II - a interdição do exercício de cargo ou função pública de qualquer natureza e de diretor, de membro de conselho de administração ou de gerência das pessoas jurídicas referidas no art. 9º, pelo dobro do tempo da pena privativa de liberdade aplicada”.

▪ Com relação à alínea “e” do artigo VI.1:

- O artigo 14, inciso II e parágrafo único, do Código Penal Brasileiro (Tentativa): “Diz-se o crime:

(...)

II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.

Parágrafo único - Salvo disposição em contrário, pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime consumado, diminuída de um a dois terços”.

- O artigo 29 do Código Penal Brasileiro (Concurso de Pessoas): “Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

§ 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço.

§ 2º - Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave”.

- O artigo 286 do Código Penal Brasileiro (Incitação ao crime): “Incitar, publicamente, a prática de crime: Pena - detenção, de três a seis meses, ou multa”.

- O artigo 288 do Código Penal Brasileiro (Quadrilha ou bando⁶⁸): “Associarem-se mais de três pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes: Pena - reclusão, de um a três anos”.

- O artigo 1º, parágrafo 4º, da Lei nº 9.613/98 (Crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores): “A pena será aumentada de um a dois terços, nos casos previstos nos incisos I a VI do caput deste artigo, se o crime for cometido de forma habitual ou por intermédio de organização criminosa”.

⁶⁸ O Brasil informou que a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995, define e regula meios de prova e procedimentos investigatórios que versem sobre ilícitos decorrentes de ações praticadas por quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo.

3.2. Adequação do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

Com relação às disposições relativas à tipificação dos atos de corrupção previstos no artigo VI.1 da Convenção examinadas pela Comissão, com base nas informações que teve a sua disposição, pode-se observar que conformam um conjunto de medidas pertinentes para a promoção dos propósitos da Convenção.

No entanto, a Comissão considera oportuno que o Brasil avalie a necessidade de modificar o artigo 288 do Código Penal para estabelecer o mínimo de duas pessoas para a configuração do crime de formação de quadrilha ou bando (ver recomendação na seção 3 do capítulo III deste relatório).

3.3. Resultados do ordenamento jurídico e/ou de outras medidas

O Brasil apresenta a seguinte informação, em sua resposta ao Questionário,⁶⁹ sobre os resultados nesta área:

“(...) A articulação e coordenação dos trabalhos desenvolvidos por esses órgãos [Polícia Federal, Ministério Público, Controladoria-Geral da União, Conselho de Controle de Atividades Financeiras e Tribunal de Contas da União] foram fortalecidas pela criação, em 2003, da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro – ENCCLA, que tem como objetivo coordenar os diferentes órgãos responsáveis pelas políticas e ações de combate à corrupção e à lavagem de dinheiro. A ENCCLA é constituída hoje por 57 órgãos, incluindo o Poder Judiciário e as autoridades responsáveis pela persecução penal. No âmbito da ENCCLA são definidos objetivos anuais para o combate da corrupção e da lavagem de dinheiro e escolhidos os órgãos responsáveis pela implementação das metas estabelecidas. A ENCCLA é um importante fórum para o fortalecimento de instrumentos de articulação e para a coordenação de ações de combate à corrupção, em todas as suas formas.

A Polícia Federal, somente em 2007, desencadeou 40 operações especiais de combate da corrupção, descobrindo e atacando focos de desvio de dinheiro público em todo o país. As investigações atingiram setores do Legislativo, do Executivo e do Judiciário, resultando na prisão de 316 servidores públicos e 13 policiais federais”.

DADOS SOBRE A ATUAÇÃO DA POLÍCIA FEDERAL DE 2003 A 2007

ANO	TOTAL DE OPERAÇÕES	SERVIDORES PÚBLICOS PRESOS	POLICIAIS FEDERAIS PRESOS	TOTAL DE PRESOS
2003-2004	58	265	48	926
2005	67	219	9	1407
2006	178	385	11	2673
2007	188	316	13	2876

“As operações de combate à lavagem de dinheiro e fraudes em licitações públicas também ganharam destaque no ano de 2007. Foram 29 ações especiais, com a prisão de 592 pessoas. Em apenas cinco delas, a PF identificou mais de R\$ 3 bilhões em fraudes”.

⁶⁹ Resposta do Brasil ao questionário, pp. 66-76.

A resposta contém, ainda, informações sobre as atividades da Controladoria-Geral da União (CGU) que subsidiaram diversas operações especiais da Polícia Federal no combate à corrupção,⁷⁰ bem como sobre os trabalhos do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), a Unidade de Inteligência Financeira do Brasil, no combate à corrupção⁷¹ e do Tribunal de Contas da União, o qual encaminhou, no ano de 2007, 950 processos ao Ministério Público da União para o ajuizamento de ações civis e penais cabíveis.⁷²

Quanto à persecução penal dos atos de corrupção, a resposta do Brasil apresenta a seguinte informação:

“A atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário, por sua vez, também demonstra a determinação do Governo Brasileiro em combater a corrupção. As estatísticas abaixo revelam os números da atuação do Ministério Público Federal, dos Ministérios Públicos estaduais e do Distrito Federal e territórios e do Poder Judiciário, divididas segundo a matéria”.

Número de pessoas denunciadas pelo Ministério Público Federal e posteriormente condenadas – 2006 e 2007

	2006	2007	Total
<i>Pessoas denunciadas</i>	5.555	11.262	16.817
<i>Pessoas condenadas</i>	888	1.171	2.059
<i>Percentual de condenações</i>	15,98	10,39	12,24

Número de pessoas denunciadas pelos Ministérios Públicos estaduais e posteriormente condenadas – 2006 e 2007

	2006	2007
<i>Pessoas denunciadas</i>	308.255	378.890
<i>Pessoas condenadas</i>	84.698	97.974

Número de processos criminais em andamento em Juízos de 1º grau, ajuizados pelos Ministérios Públicos estaduais – 2006 e 2007

2006	2007
4.404.165	3.023.064

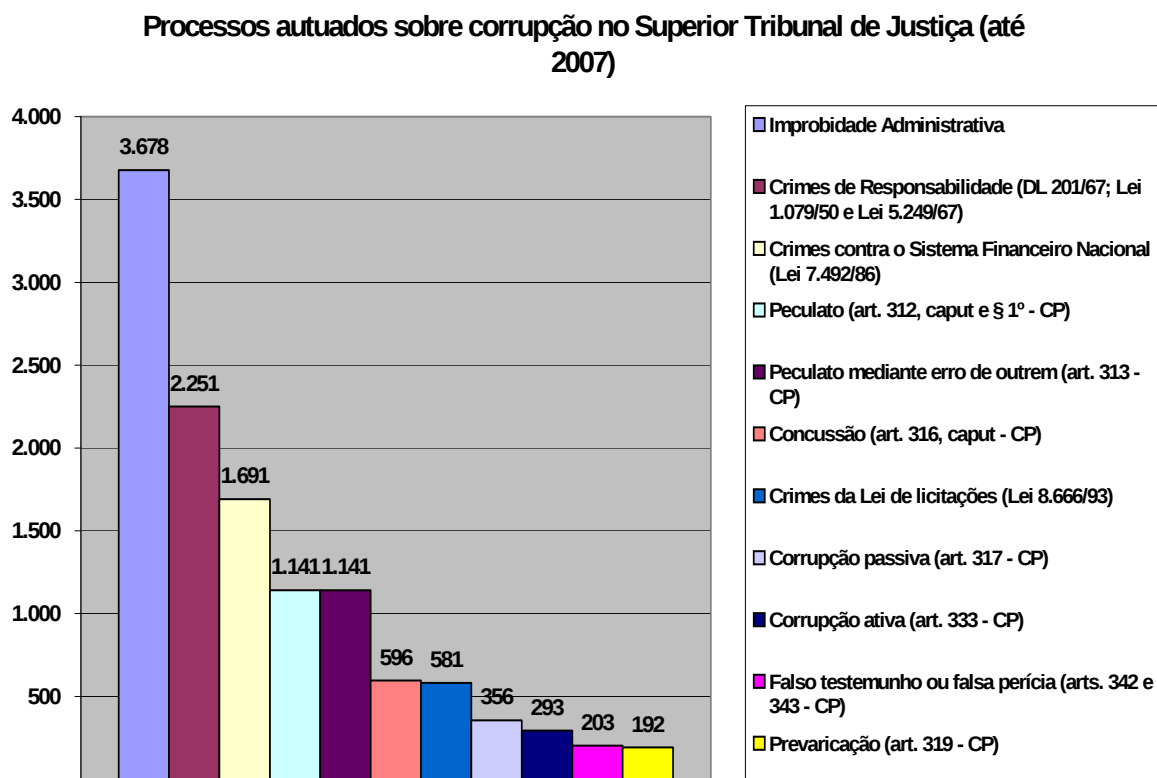
(...)

Abaixo estão listados os dados sobre os processos relacionados aos principais atos de corrupção autuados no Superior Tribunal de Justiça no período de 1992 a 2007.

⁷⁰ Nas páginas 69-70 da resposta do Brasil ao questionário encontra-se a lista das operações especiais da Polícia Federal que contaram com a participação da CGU.

⁷¹ Resposta do Brasil ao questionário, pp. 70-73.

⁷² Resposta do Brasil ao questionário, pp. 73-74.



A Comissão considera que a informação acima demonstra que os órgãos responsáveis pelas políticas e ações de combate à corrupção e à lavagem de dinheiro no Brasil vêm aumentando sua cooperação, o que parece ter contribuído para o significativo aumento no número de investigações e prisões efetuadas pela Polícia Federal relativas aos atos de corrupção previstos no artigo VI.1 da Convenção. A Comissão considera que o Brasil merece um reconhecimento neste aspecto.

No entanto, os dados sobre as pessoas denunciadas pelo Ministério Público e posteriormente condenadas não se encontram detalhados o suficiente para permitir uma análise integral dos resultados. Os dados não estão desagregados por crime e também não indicam as causas das absolvições (como, por exemplo, devido à prescrição do crime). O comentário anterior também se aplica, em parte, à informação relativa aos processos sobre corrupção autuados no Superior Tribunal de Justiça no período de 1992 a 2007, ressaltando-se, ademais, que tal informação não indica os resultados de tais processos. Não se apresentaram dados relativos aos processos autuados sobre corrupção no Supremo Tribunal Federal.

Levando em conta o exposto acima e considerando que não conta com informação adicional que lhe permita realizar uma valoração integral dos resultados obtidos com relação aos atos de corrupção previstos no artigo VI.1 da Convenção, a Comissão formulará uma recomendação (ver recomendação geral 4.2 do capítulo III deste relatório).

III. CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES COM RELAÇÃO À IMPLEMENTAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DA CONVENÇÃO SELECIONADAS NA SEGUNDA RODADA

Com base na análise realizada no capítulo II do presente relatório, a Comissão formula as seguintes conclusões e recomendações com relação à implementação, na República Federativa do Brasil, das disposições previstas no artigo III, parágrafo 5º (sistemas para a contratação de funcionários públicos e para a aquisição de bens e serviços por parte do Estado); no artigo III, parágrafo 8º (sistemas para proteger funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção); e no artigo VI (atos de corrupção) da Convenção, as quais foram selecionadas no âmbito da Segunda Rodada.

A. COLABORAÇÃO DAS AUTORIDADES DO GOVERNO FEDERAL COM AS AUTORIDADES DOS ENTES FEDERADOS

Conforme o exposto na seção A do capítulo II deste relatório, a Comissão exorta o Brasil a continuar desenvolvendo, junto aos entes federados, ações conjuntas para obter informação sobre a implementação da Convenção, bem como a seguir fortalecendo a cooperação e coordenação entre as autoridades federais e as autoridades estaduais e municipais para a efetiva implementação da Convenção, prestando-lhes a assistência técnica que lhe seja requerida.

B. CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES EM NÍVEL FEDERAL

1. SISTEMAS PARA A CONTRATAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS E PARA A AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS POR PARTE DO ESTADO (ARTIGO III, PARÁGRAFO 5º DA CONVENÇÃO)

1.1. Sistemas para a contratação de funcionários públicos

O Brasil considerou e adotou medidas destinadas a criar, manter e fortalecer sistemas para a contratação de funcionários públicos, de acordo com o exposto na seção 1.1 do capítulo II deste relatório.

Em vista dos comentários formulados nesta seção, a Comissão sugere que o Brasil considere a seguinte recomendação:

- Fortalecer os sistemas para a contratação de funcionários públicos. Para cumprir com esta recomendação, o Brasil poderá levar em conta as seguintes medidas:
 - a) Regular, no âmbito dos três Poderes da União, os casos, condições e percentuais mínimos de servidores de carreira que deverão preencher os cargos em comissão (ver seção 1.1.2. do capítulo II deste relatório).
 - b) Editar normas destinadas a proibir a nomeação para cargos de provimento em comissão, no âmbito de qualquer órgão dos três Poderes da União, de cônjuge, companheiro ou parente,

nos graus considerados apropriados, dos respectivos agentes públicos nomeantes. (ver seção 1.1.2. do capítulo II deste relatório).⁷³

1.2. Sistemas para a aquisição de bens e serviços por parte do Estado

O Brasil considerou e adotou medidas destinadas a criar, manter e fortalecer sistemas para a aquisição de bens e serviços por parte do Estado, de acordo com o exposto na seção 1.2 do capítulo II deste relatório.

Em vista dos comentários formulados nesta seção, a Comissão sugere que o Brasil considere as seguintes recomendações:

1.2.1 Fortalecer os sistemas para a aquisição de bens e serviços por parte do Estado. Para cumprir com esta recomendação, o Brasil poderá considerar as seguintes medidas:

- a) Aprimorar o sítio web www.comprasnet.gov.br para permitir o fácil acesso às publicações das declarações de inexigibilidade e dispensa de licitação por meio dele veiculadas (ver seção 1.2.2. do capítulo II deste relatório).
- b) Dar continuidade aos programas de capacitação de funcionários públicos responsáveis pela licitação e contratação de obras, bens e serviços (ver seção 1.2.3. do capítulo II deste relatório).

1.2.2 Fortalecer os mecanismos de controle do sistema de contratação de bens e serviços por parte do Estado. Para cumprir com esta recomendação, o Brasil poderá levar em conta as seguintes medidas:

- a) Considerar modificar a Lei nº 8.666/93 estendendo as sanções previstas nos seus artigos 87 e 88, além da entidade contratada, também aos seus proprietários e dirigentes (ver seção 1.2.2. do capítulo II deste relatório).⁷⁴

⁷³ O Brasil informou que, em 21 de agosto de 2008, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 13, que veda a prática de nepotismo em toda a Administração Pública, direta e indireta, nos seguintes termos: “A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou, ainda, em função gratificada na Administração Pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.”

O procedimento para edição, revisão e cancelamento de Súmula Vinculante é estabelecido pela Lei nº 11.417/2006, a qual dispõe em seu art. 2º que devem submissão obrigatória aos enunciados vinculantes das súmulas do Supremo Tribunal Federal órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Nos termos do art. 7º da Lei nº 11.417/2006, “da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação”. Além disso, o §2º do referido art. 7º dispõe que “ao julgar procedente a reclamação, o Supremo Tribunal Federal anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme o caso”.

⁷⁴ O Brasil informou que o Poder Executivo encaminhou ao Congresso Nacional, em 24 de janeiro de 2007, o Projeto de Lei nº 7.709/07, que visa a alterar a Lei nº 8.666/93. O Brasil informa, ainda, que o Projeto de Lei já foi aprovado pela Câmara dos Deputados e encontra-se agora em tramitação no Senado Federal. O referido Projeto, entre outras questões, inclui a possibilidade da extensão de sanções de suspensão temporária ou de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública aos proprietários e dirigentes da entidade contratada.

- b) Continuar a fortalecer os órgãos de controle, especialmente o TCU e a CGU, bem como a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, como órgão administrador do sistema, garantindo-lhes os recursos humanos e financeiros necessários para o adequado cumprimento de suas funções (ver seção 1.2.3. do capítulo II deste relatório).

1.2.3 Continuar a fortalecer os meios eletrônicos e sistemas de informação para a contratação pública. Para cumprir com esta recomendação, o Brasil poderá levar em conta as seguintes medidas:

- a) Considerar modificar a Lei nº 8.666/93 incluindo, como meio de publicação oficial dos processos de licitação e dos seus resultados, a sua divulgação, de forma centralizada e duradoura, através do sítio web www.comprasnet.gov.br, preferencialmente, ou através de outras páginas oficiais na *Internet*, as quais devem possuir as devidas certificações digitais (ver seção 1.2.2. do capítulo II deste relatório).⁷⁵
- b) Considerar a possibilidade de instituir um cadastro único de preços para o Governo Federal e de utilizar o sítio web www.comprasnet.gov.br como meio de publicação oficial dos preços registrados em tal cadastro (ver seção 1.2.2. do capítulo II deste relatório).⁷⁶
- c) Continuar a ampliar a utilização do pregão eletrônico para a aquisição de bens e serviços, com o propósito de assegurar os princípios de transparência, equidade e eficiência consagrados na Convenção (ver seção 1.2.3. do capítulo II deste relatório).
- d) Continuar a fortalecer o Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF), buscando expandi-lo ou disponibilizá-lo aos demais órgãos e entidades que ainda não façam parte do Sistema de Serviços Gerais (SISG) (ver seção 1.2.3. do capítulo II deste relatório).
- e) Continuar a fortalecer o Sistema de Compras Eletrônicas (ComprasNet) buscando disponibilizá-lo aos demais órgãos e entidades da Administração Federal que ainda não façam parte do SISG e unificar em um único portal na web todas as informações sobre a contratação pública por parte do Estado, bem como considerar a possibilidade de ampliar o seu alcance sobre aspectos logísticos, tais como sistemas de gerenciamento de contratos (ver seção 1.2.3. do capítulo II deste relatório).

1.2.4 Fortalecer os sistemas para a contratação de obras públicas. Para cumprir com esta recomendação, o Brasil poderá levar em conta as seguintes medidas:

- Contemplar a implementação de sistemas adicionais de controle de licitações e contratos de obra pública de grande vulto por parte da cidadania, exigindo a realização de consultas públicas a respeito das condições que serão impostas em editais de licitações e facilitando e

⁷⁵ O Brasil informou que o Projeto de Lei nº 7.709/07, entre outras questões, inclui a possibilidade de substituição da publicação na imprensa oficial pela publicação em sítios eletrônicos oficiais da administração, desde que certificados digitalmente por autoridade certificadora credenciada no âmbito da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.

⁷⁶ O Brasil informou que o Projeto de Lei nº 7.709/07, entre outras questões, inclui a possibilidade de instituição do Cadastro Nacional de Registros de Preços a ser disponibilizado às unidades administrativas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

incentivando atividades de controle da execução do contrato por parte dos cidadãos (ver seção 1.2.2. do capítulo II deste relatório).

2. SISTEMAS PARA PROTEGER FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS E CIDADÃOS PARTICULARES QUE DENUNCIEM DE BOA-FÉ ATOS DE CORRUPÇÃO (ARTIGO III, PARÁGRAFO 8, DA CONVENÇÃO)

O Brasil considerou e adotou certas medidas destinadas a criar, manter e fortalecer sistemas para proteger funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção, de acordo com o exposto na seção 2 do capítulo II deste relatório.

Em vista dos comentários formulados nesta seção, a Comissão sugere que o Brasil considere a seguinte recomendação:

- Fortalecer os sistemas para proteger funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção. Para cumprir com esta recomendação, o Brasil poderá levar em conta a seguinte medida:
 - Adotar, através da autoridade correspondente, uma regulação integral sobre proteção de funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção, incluindo a proteção de sua identidade, em conformidade com a Constituição e com os princípios fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro, a qual poderia incluir, entre outros, os seguintes aspectos:
 - a) Medidas adicionais de proteção para os que denunciem de boa-fé atos de corrupção que possam estar ou não tipificados como delitos e que possam ser objeto de investigação judicial ou administrativa.
 - b) Medidas adicionais de proteção que abarquem a proteção da integridade física do denunciante e de sua família, bem como a proteção de sua situação trabalhista, especialmente quando se trate de funcionário público que não seja detentor de estabilidade no serviço e quando os atos de corrupção possam envolver seu superior hierárquico ou seus companheiros de trabalho.
 - c) Mecanismos que facilitem a cooperação internacional na matéria, quando seja pertinente.

3. ATOS DE CORRUPÇÃO (ARTIGO VI.1 DA CONVENÇÃO)

O Brasil adotou medidas destinadas a tipificar os atos de corrupção previstos no artigo VI.1 da Convenção, de acordo com o exposto na seção 3 do capítulo II deste relatório.

Em vista dos comentários formulados nesta seção, a Comissão formula ao Brasil a seguinte recomendação:

- Avaliar a necessidade de modificar o artigo 288 do Código Penal Brasileiro para estabelecer o mínimo de duas pessoas para a configuração do crime de formação de quadrilha ou bando (ver seção 3.2 do capítulo II deste relatório).

4. RECOMENDAÇÕES GERAIS

Com base nas análises e nos contribuições realizadas ao longo deste relatório, a Comissão sugere que o Brasil considere as seguintes recomendações:

- 4.1. Formular e implementar, quando seja o caso, programas de capacitação para os servidores públicos responsáveis pela aplicação dos sistemas, normas, medidas e mecanismos considerados neste relatório, com o objetivo de assegurar seu adequado conhecimento, gerenciamento e aplicação.
- 4.2. Selecionar e desenvolver procedimentos e indicadores, quando seja apropriado e quando ainda não existam, para analisar os resultados dos sistemas, normas, medidas e mecanismos considerados neste relatório, bem como para verificar o acompanhamento das recomendações nele formuladas (ver seções 1.1.3., 1.2.3., 2.3 e 3.3 do capítulo II deste relatório).

5. ACOMPANHAMENTO

A Comissão, no âmbito de suas reuniões plenárias, considerará os relatórios periódicos do Brasil sobre os progressos na implementação das recomendações anteriores, de acordo com o disposto no artigo 31 do Regulamento.

Do mesmo modo, a Comissão analisará os progressos na implementação das recomendações formuladas no presente relatório, de acordo com o disposto no artigo 29 do Regulamento.

IV. OBSERVAÇÕES COM RELAÇÃO AOS PROGRESSOS NA IMPLEMENTAÇÃO DAS RECOMENDAÇÕES FORMULADAS NO RELATÓRIO DA PRIMEIRA RODADA

Com relação à implementação das recomendações que foram formuladas ao Brasil no relatório da Primeira Rodada de análise, a Comissão observa o seguinte, com base na informação que teve a sua disposição:

A. IMPLEMENTAÇÃO DA CONVENÇÃO NOS NÍVEIS ESTADUAL E MUNICIPAL

▪ Recomendação:

“(...) a Comissão recomenda que o Brasil considere promover junto às autoridades estaduais e municipais, os mecanismos pertinentes de cooperação a fim de ampliar a informação sobre os temas correspondentes à Convenção no âmbito de suas respectivas jurisdições e de prestar assistência técnica para a efetiva implementação da Convenção”.

Em sua resposta, o Estado analisado apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca, como passos que lhe permitem estimar que a recomendação foi considerada satisfatoriamente, as medidas tomadas com relação a:

- A criação de uma página *web* sobre a Convenção Interamericana contra a Corrupção no sítio *web* da Controladoria-Geral da União (CGU): www.cgu.gov.br/oea, onde são divulgados os termos da

Convenção e outras publicações, destacando-se as obrigações que devem ser cumpridas por Estados e Municípios para a efetiva implementação da Convenção.⁷⁷

- A produção e divulgação de folhetos e cartilhas sobre a Convenção, pela CGU, destinadas a autoridades públicas e outros agentes estaduais e municipais.⁷⁸

- A realização, em junho de 2007, em Brasília, do Seminário Brasil-Europa de Prevenção da Corrupção, organizado pela CGU em parceria com o Projeto EuroBrasil do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. O objetivo do evento foi divulgar, principalmente entre gestores estaduais e municipais, as Convenções Internacionais contra a Corrupção ratificadas pelo Brasil, e disseminar boas práticas na prevenção da corrupção.⁷⁹

- A celebração de acordos de cooperação técnica entre a CGU e órgãos de controle internos de diversos estados, com o objetivo de aprimorar as ações de controle e melhorar a fiscalização de recursos federais repassados aos estados da federação, através de treinamentos, intercâmbio de informações e experiências, consultorias técnicas, entre outros.⁸⁰

- A assistência prestada pela CGU aos estados e municípios na implantação de páginas *web* de transparência pública nos moldes do Portal da Transparência do Governo Federal.⁸¹

- A implementação do Programa de Fortalecimento da Gestão Pública, da CGU, visando aprimorar a gestão dos recursos públicos pelos estados e municípios brasileiros, mediante a capacitação de agentes e o fornecimento de orientações e informações técnicas, bem como apoiar a instituição e a operacionalização das unidades de controle interno de estados e municípios.⁸²

- O oferecimento, por parte da CGU, de cursos de educação à distância a servidores públicos municipais sobre Licitações, Contratos e Convênios; Atendimento ao Cidadão e Legislação Aplicada à Logística de Suprimentos.⁸³

A Comissão toma nota da consideração satisfatória, por parte do Brasil, da recomendação acima transcrita, a qual, devido à sua natureza, requer continuidade na sua implementação.

⁷⁷ Resposta do Brasil ao questionário, p. 77.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 77.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 77.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 78.

⁸¹ *Ibid.*, p. 78.

⁸² *Ibid.*, pp. 78-79.

⁸³ *Ibid.*, p. 79.

B. CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES EM NÍVEL FEDERAL

1. NORMAS DE CONDUTA E MECANISMOS PARA TORNAR EFETIVO SEU CUMPRIMENTO (ARTIGO III, PARÁGRAFOS 1 E 2 DA CONVENÇÃO)

1.1. Normas de conduta para prevenir conflitos de interesses e mecanismos para tornar efetivo seu cumprimento

▪ Recomendação:

Fortalecer a implementação de leis e sistemas regulatórios em relação a conflitos de interesses, assegurando que sejam aplicáveis a todos os funcionários públicos, a fim de permitir a aplicação prática e efetiva de um sistema de ética pública.

▪ Medidas sugeridas pela Comissão:

- a) Levando em consideração as iniciativas legislativas existentes, considerar incluir, em um único conjunto de normas, um regime em matéria de conflito de interesses que se aplique à generalidade dos funcionários públicos, no sentido de permitir tanto aos servidores públicos como aos administrados ou usuários conhecer com exatidão seus deveres e direitos e, ao mesmo tempo, eliminar as lacunas existentes na cobertura dos regulamentos atuais. Tal medida, entretanto, não impediria a existência de normas dirigidas a setores que por sua especificidade possam requerer um tratamento especializado ou o estabelecimento de normas mais restritivas.*
- b) Estabelecer ou fortalecer, conforme aplicável, mecanismos destinados a monitorar e resolver casos de conflitos de interesses, de modo a cobrir a totalidade dos funcionários públicos, de acordo com a recomendação anterior.*
- c) Estabelecer, em outros casos aplicáveis, restrições adequadas para os que deixem de desempenhar um cargo público, tais como a proibição de atuar nos assuntos em que interveio em razão de sua competência, ou junto às entidades com as quais esteve vinculado recentemente por um prazo de tempo razoável.*
- d) Implementar medidas que assegurem que a renúncia apresentada por parlamentar que ao tomar conhecimento da possibilidade de instauração de processo disciplinar destinado a apurar ato de corrupção por ele praticado não tenha o efeito de prejudicar sua apuração até o final, com a aplicação das sanções pertinentes.*

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca as seguintes medidas como passos que contribuem para o progresso da implementação da recomendação:

- A elaboração e o encaminhamento ao Congresso Nacional do Projeto de Lei nº 7.528/2006 que trata do conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo Federal, bem como de impedimentos posteriores ao exercício da função pública. A proposta foi elaborada pela CGU,

debatida no âmbito do Conselho da Transparência Pública e Combate à Corrupção e submetida a consulta pública.⁸⁴ [Medidas a), b) e c)]

- A edição da Portaria nº 43.050, de 07 de fevereiro de 2008, do Banco Central do Brasil (BACEN), que impede a concessão de licenças a servidores, mesmo que não remuneradas, para atuação no setor privado em áreas reguladas pelo BACEN.⁸⁵ (Medida a)

- A instituição do Sistema de Gestão de Ética do Poder Executivo Federal, através do Decreto nº 6.029, de 1º de fevereiro de 2007. O Sistema tem, entre outras, as seguintes competências: integrar os órgãos, programas e ações relacionadas com a ética pública; contribuir para a implementação de políticas públicas tendo a transparência e o acesso à informação como instrumentos fundamentais para o exercício de gestão da ética pública; e, articular ações com vistas a estabelecer e efetivar procedimentos de incentivo e incremento ao desempenho institucional na gestão da ética pública do Estado brasileiro.⁸⁶ (Medida b)

A Comissão toma nota dos passos dados pelo Brasil para o progresso da implementação das medidas a), b) e c) da recomendação acima transcrita, e da necessidade de que continue dando atenção às mesmas, bem como da necessidade de que o Brasil dê atenção adicional à implementação da medida d) da recomendação.

1.2. Normas de conduta para assegurar a guarda e o uso adequado dos recursos confiados aos funcionários públicos no desempenho de suas funções e mecanismos para tornar efetivo seu cumprimento.

▪ Recomendação:

Continuar fortalecendo a implementação das normas de conduta para assegurar a guarda e o uso adequado dos recursos confiados aos funcionários públicos no desempenho de suas funções.

▪ Medida sugerida pela Comissão:

Fortalecer os mecanismos de controle em geral de forma a garantir, ainda mais, a aplicação eficaz das sanções impostas.

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca as seguintes medidas como passos que contribuem para o progresso da implementação da recomendação:

- A realização de concursos públicos para o ingresso de servidores para os principais órgãos de controle, a saber a CGU e o Tribunal de Contas da União (TCU). Nos anos de 2006 e 2007, o TCU admitiu 289 novos servidores e a CGU, 446 servidores. Ademais, em março de 2008, a CGU realizou novo concurso público para o preenchimento de 400 vagas.⁸⁷

⁸⁴ *Ibid.*, pp. 80-81.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 81.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 81.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 82.

- A criação das Corregedorias Setoriais da CGU para atuar em cada um dos Ministérios, o que significou um aumento de 19 analistas na Corregedoria, em 2005, para 110 em 2007. Além disso, o concurso público realizado pela CGU em 2008 destina 45 vagas exclusivas para a Corregedoria.⁸⁸

- A instauração, pela CGU, nos anos de 2006 e 2007, de 135 processos administrativos e sindicâncias para investigar irregularidades praticadas por funcionários públicos. Por sua vez, no ano de 2007, foram instaurados 6.201 processos disciplinares e sindicâncias nos demais órgãos e entidades que compõem o sistema de correição, dos quais 437 resultaram na aplicação de penas expulsivas a agentes públicos.⁸⁹

A Comissão toma nota dos passos dados pelo Brasil para o progresso da implementação da recomendação acima transcrita, e da necessidade de que dê atenção adicional à sua implementação.

1.3. Normas de conduta e mecanismos com relação a medidas e sistemas para exigir dos funcionários públicos que informem as autoridades competentes dos atos de corrupção nas funções públicas de que tenham conhecimento

▪ Recomendação:

Fortalecer as normas e mecanismos que exigem que os funcionários públicos informem as autoridades competentes dos atos de corrupção nas funções públicas de que tenham conhecimento.

▪ Medidas sugeridas pela Comissão:

- a) *Continuar com medidas para o fortalecimento da proteção dos funcionários públicos que denunciem atos de corrupção de boa-fé, visando protegê-los de ameaças ou represálias das que possam ser vítima em consequência do cumprimento desta obrigação.*
- b) *Conscientizar os funcionários públicos em relação aos propósitos do dever de denunciar às autoridades competentes os atos de corrupção nas funções públicas de que tenham conhecimento.*

Em sua resposta,⁹⁰ o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior. Nesse sentido, a Comissão toma nota da necessidade de que o Estado analisado dê atenção adicional à sua implementação.

2. SISTEMAS PARA A DECLARAÇÃO DAS RECEITAS, ATIVOS E PASSIVOS (ARTIGO III, PARÁGRAFO 4, DA CONVENÇÃO)

▪ Recomendação:

Fortalecer os sistemas para a declaração das receitas, ativos e passivos.

⁸⁸ *Ibid.*, pp. 82-83.

⁸⁹ *Ibid.*, pp. 85-86.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 83. As ações específicas tomadas pelo Brasil para implementar essa recomendação encontram-se detalhadas na seção 2.3 do capítulo II deste relatório.

▪ Medidas sugeridas pela Comissão:

- a) *Regular as condições, procedimentos e outros aspectos relacionados à divulgação pública, quando for o caso, das declarações das receitas, ativos e passivos, respeitados os princípios fundamentais do ordenamento jurídico da República Federativa do Brasil.*
- b) *Tipificar o delito de enriquecimento ilícito.*
- c) *Otimizar os sistemas de análise do conteúdo das declarações de receitas, ativos e passivos, com o objetivo de que as mesmas sirvam também como uma ferramenta útil para a detecção e prevenção de conflitos de interesses e crimes, quando for o caso.*
- d) *Fortalecer as disposições relacionadas com a verificação do conteúdo de tais declarações, de tal maneira que o Tribunal de Contas da União e a Controladoria-Geral da União possam contar com procedimentos que permitam impulsionar a efetivação de tal verificação respeitados os princípios fundamentais do ordenamento jurídico da República Federativa do Brasil.*

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca a seguinte medida como passo que contribui para o progresso da implementação da recomendação:

- A edição da Portaria Interministerial nº 298, de 6 de setembro de 2007, que estabelece a todos os agentes públicos no âmbito do Poder Executivo Federal o dever de autorizar o acesso, por meio eletrônico, às cópias de suas Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física apresentadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRF), ou apresentar anualmente, em papel, Declaração de Bens e Valores que compõem o seu patrimônio privado, a fim de ser arquivada no Serviço de Pessoal do órgão ou entidade ao qual está vinculado.⁹¹ [Medidas c) e d)]

A Comissão toma nota dos passos dados pelo Brasil para o progresso da implementação das medidas c) e d) da recomendação acima transcrita, e da necessidade de que continue dando atenção às mesmas, bem como da necessidade de que o Brasil dê atenção adicional à implementação das medidas a) e b) da recomendação.

3. ÓRGÃOS DE CONTROLE SUPERIOR COM RELAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES SELECIONADAS (ARTIGO III, PARÁGRAFOS 1, 2, 4 E 11 DA CONVENÇÃO)

▪ Recomendação:

Continuar a fortalecer os órgãos de controle superior em suas funções relacionadas com a aplicação dos parágrafos 1, 2, 4 e 11 do artigo III da Convenção, especialmente a Comissão de Ética Pública, objetivando assegurar que tal controle seja efetivo; dar-lhes maior apoio, bem como recursos necessários para o desempenho de suas funções; e fortalecer os mecanismos que permitem a coordenação institucional de suas atividades, quando aplicável, e sua constante avaliação e supervisão.

⁹¹ *Ibid.*, p. 85.

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca as seguintes medidas como passos que contribuem para o progresso da implementação da recomendação:

- A elevação do orçamento destinados aos principais órgãos de controle superior, a saber a CGU e o TCU. O orçamento destinado à CGU passou de R\$ 172.310.588,00, em 2004, para R\$ 394.643.981,00 em 2008. Por sua vez, a dotação orçamentária do TCU aumentou de R\$ 643.138.879,00, em 2004, para R\$ 1.060.474.728,00, em 2007.⁹²
- A realização de concursos públicos para o ingresso de servidores para os principais órgãos de controle, a saber a CGU e o Tribunal de Contas da União (TCU). Nos anos de 2006 e 2007, o TCU admitiu 289 novos servidores e a CGU, 446 servidores. Ademais, em março de 2008, a CGU realizou novo concurso público para o preenchimento de 400 vagas.⁹³
- A inclusão, a partir de 2007, do combate à corrupção na Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro, que passou a denominar-se Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA).⁹⁴
- O fortalecimento de órgãos de auditoria interna no âmbito de diversos estados da federação.⁹⁵
- A instituição do Sistema de Gestão de Ética do Poder Executivo Federal, através do Decreto nº 6.029, de 1º de fevereiro de 2007.⁹⁶
- A incorporação à rotina de fiscalização da CGU da verificação da existência e atuação das Comissões de Ética nos órgãos e entidades da Administração Pública Federal.⁹⁷

A Comissão toma nota dos passos dados pelo Brasil para o progresso da implementação da recomendação acima transcrita, e da necessidade de que continue dando atenção à mesma.

4. MECANISMOS PARA ESTIMULAR A PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL E DE ORGANIZAÇÕES NÃO-GOVERNAMENTAIS NOS ESFORÇOS PARA PREVENIR A CORRUPÇÃO (ARTIGO III, PARÁGRAFO 11, DA CONVENÇÃO)

4.1. Mecanismos de participação em geral

A Comissão não considerou necessário formular recomendações nesta seção.

4.2. Mecanismos para garantir o acesso à informação:

▪ Recomendação:

Continuar fortalecendo os mecanismos para o acesso à informação pública.

⁹² *Ibid.*, p. 87.

⁹³ *Ibid.*, p. 87.

⁹⁴ *Ibid.*, pp. 87-88.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 88.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 89. O Brasil informou ainda que em 29 de setembro de 2008, a Comissão de Ética Pública editou a Resolução nº 10, a qual estabelece normas de funcionamento e de rito processual para as Comissões de Ética instituídas pelo Decreto nº 1.171, de 22 de junho de 1994, e disciplinadas pelo Decreto nº 6.029, de 1º de fevereiro de 2007.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 89.

▪ Medida sugerida pela Comissão:

Considerar a conveniência de integrar e sistematizar em um só diploma normativo as disposições que garantem o acesso à informação pública.

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca a seguinte medida como passo que contribui para o progresso da implementação da recomendação:

- A elaboração do Projeto de Lei de acesso à informação pela CGU, no âmbito do Conselho de Transparência Pública e Combate à Corrupção, e o seu envio à Casa Civil da Presidência da República para análise final no âmbito do Poder Executivo e encaminhamento ao Congresso Nacional.⁹⁸

A Comissão toma nota do passo dado pelo Brasil para o progresso da implementação da recomendação acima transcrita, e da necessidade de que dê atenção adicional à sua implementação.

4.3. Mecanismos de consulta

▪ Recomendação:

Continuar fortalecendo os mecanismos de consulta.

▪ Medida sugerida pela Comissão:

Continuar estimulando a utilização dos mecanismos existentes para permitir a consulta dos setores interessados em relação com o desenho de políticas públicas e a elaboração de projetos de lei, decretos ou resoluções nos diferentes organismos do Estado.

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca a seguinte medida como passo que contribui para o progresso da implementação da recomendação:

- A realização de consulta pública para o envio de sugestões e comentários ao Anteprojeto de Lei proposto pela CGU que trata do conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo Federal, bem como de impedimentos posteriores ao exercício da função pública.⁹⁹

A Comissão toma nota do passo dado pelo Brasil para o progresso da implementação da recomendação acima transcrita e da necessidade de que dê atenção adicional à sua implementação.

4.4. Mecanismos para estimular a participação ativa na gestão pública

▪ Recomendação:

Fortalecer e continuar implementando mecanismos para estimular a participação da sociedade civil e de organizações não-governamentais nos esforços para prevenir a corrupção.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 92.

⁹⁹ *Ibid.*, pp. 80-81.

▪ Medida sugerida pela Comissão:

Estabelecer mecanismos, adicionais aos já existentes, para fortalecer e estimular a participação da sociedade civil e de organizações não-governamentais na gestão pública, especialmente nos esforços para prevenir a corrupção, e promover o conhecimento dos mecanismos de participação estabelecidos e sua utilização.

A resposta do Brasil ao questionário não se referiu a esta recomendação. Portanto, a Comissão toma nota da necessidade de que o Brasil dê atenção adicional a sua implementação.

4.5. Mecanismos de participação no acompanhamento da gestão pública

▪ Recomendação:

Fortalecer e continuar implementando mecanismos para estimular a participação da sociedade civil e das organizações não-governamentais no acompanhamento da gestão pública.

▪ Medidas sugeridas pela Comissão:

Estabelecer mecanismos, adicionais aos já existentes, para fortalecer e estimular a participação da sociedade civil e de organizações não-governamentais na gestão pública, especialmente nos esforços para prevenir a corrupção, e promover o conhecimento dos mecanismos de participação estabelecidos e sua utilização.

- a) *Promover, quando aplicável, mecanismos para que os funcionários públicos permitam, facilitem ou ajudem à sociedade civil e às organizações não-governamentais no desenvolvimento de atividades de acompanhamento da gestão pública e prevenção da corrupção.*
- b) *Desenhar e implementar programas específicos para divulgar amplamente os mecanismos de participação no acompanhamento da gestão pública, e, quando seja apropriado, capacitar e assessorar a sociedade civil e as organizações não governamentais para que possam utilizá-los.*
- c) *Continuar a ampliar a divulgação de informação oficial através de diversos meios eletrônicos.*

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca as seguintes medidas como passos que contribuem para o progresso da implementação da recomendação:

- A reformulação do Portal da Transparência pela CGU, o qual, visando facilitar o acesso do cidadão às informações ali contidas, passou a incluir novas possibilidades de consulta à execução financeira dos programas de governo, bem como novas seções denominadas “Aprenda Mais” (onde o usuário pode aprender os principais conceitos relacionados ao Portal), “Perguntas Frequentes” (que reúne respostas sobre as dúvidas mais comuns dos usuários); e “Participação e Controle Social” (que ensina o que são os conselhos municipais, orçamento participativo, órgãos de fiscalização e traz orientações

que visam a incentivar as discussões sobre o uso do dinheiro público e o controle de sua aplicação).¹⁰⁰ [Medidas a) e b)]

- A edição da Portaria Interministerial nº 140, de 16 de março de 2006, que disciplina a divulgação de dados e informações pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, por meio da rede mundial de computadores – Internet.¹⁰¹ [Medida c)]

- A publicação de Páginas da Transparência Pública nos sítios web de todos os Ministérios e em 318 órgãos e entidades da Administração Pública Federal, para divulgação de dados e informações relativas à sua execução orçamentária e financeira, compreendendo, entre outras, matérias relativas a licitações, contratos e convênios.¹⁰² [Medida c)]

- A continuidade do Programa “Olho Vivo no Dinheiro Público”, que capacita conselheiros municipais dos programas federais, lideranças da sociedade civil e cidadãos em geral, sobre a correta aplicação dos recursos públicos repassados pela União aos municípios.¹⁰³ [Medidas a) e b)]

- A promoção no ambiente escolar da reflexão e do debate sobre cidadania, ética e participação social, através do lançamento pela CGU em 2007, do 1º Concurso de Desenhos e Redação “Criança Cidadã”.¹⁰⁴ [Medida b)]

A Comissão toma nota dos passos dados pelo Brasil para o progresso da implementação das medidas a), b) e c) da recomendação acima transcrita, e da necessidade de que o Brasil continue dando atenção às mesmas.

5. ASSISTÊNCIA E COOPERAÇÃO (ARTIGO XIV DA CONVENÇÃO)

▪ Recomendação 5.1.:

Estabelecer uma legislação sobre assistência recíproca e continuar a negociar acordos bilaterais na matéria, bem como fazer parte de outros instrumentos internacionais pertinentes que facilitem tal assistência.

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca as seguintes medidas como passos que contribuem para o progresso da implementação da recomendação:

- A promulgação da Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal, através do Decreto nº 6.340, publicado em 3 de janeiro de 2008.¹⁰⁵

- A negociação de tratados bilaterais sobre auxílio mútuo em matéria penal com o Canadá, El Salvador, Honduras, México, Panamá, e entre o MERCOSUL, Bolívia e Chile, e seu envio ao Congresso Nacional para os procedimentos internos de ratificação.¹⁰⁶

¹⁰⁰ *Ibid.*, pp. 90-91.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 91.

¹⁰² *Ibid.*, p. 91.

¹⁰³ *Ibid.*, p. 91.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 92.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 93.

A Comissão toma nota dos passos dados pelo Brasil para o progresso da implementação da recomendação acima transcrita, e da necessidade de que continue dando atenção à mesma.

▪ Recomendação 5.2.:

Continuar os esforços de intercambiar cooperação técnica com outros Estados Partes em relação às formas e aos meios mais efetivos para prevenir, detectar, investigar e punir atos de corrupção.

A resposta do Brasil ao questionário não se referiu a esta recomendação. Portanto, a Comissão toma nota da necessidade de que o Brasil dê atenção adicional a sua implementação.

▪ Recomendação 5.3.:

Determinar e priorizar áreas específicas nas quais o Brasil considere que necessita cooperação técnica de outros Estados Partes ou de instituições multilaterais de cooperação para fortalecer suas capacidades de prevenir, detectar, investigar e punir atos de corrupção.

A resposta do Brasil ao questionário não se referiu a esta recomendação. Portanto, a Comissão toma nota da necessidade de que o Brasil dê atenção adicional a sua implementação.

6. AUTORIDADES CENTRAIS (ARTIGO XVIII DA CONVENÇÃO)

A Comissão não formulou recomendações ao Brasil em relação com esta disposição da Convenção por considerar que o Brasil cumpriu o estabelecido no seu artigo XVIII ao designar o Ministério da Justiça como autoridade central para os propósitos de assistência e cooperação internacional previstos na Convenção.

7. RECOMENDAÇÕES GERAIS

▪ Recomendação 7.1.:

Formular e implementar, conforme aplicável, programas de capacitação dos servidores públicos responsáveis pela aplicação dos sistemas, normas, medidas e mecanismos considerados neste relatório, com o objetivo de garantir seu adequado conhecimento, gestão e aplicação.

Em sua resposta, o Brasil apresenta informações relativas à recomendação anterior, dentre as quais a Comissão destaca as seguintes medidas como passos que contribuem para o progresso da implementação da recomendação:

- A elevação no número de agentes públicos treinados através do Programa Nacional de Capacitação e Treinamento para o Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (PNCLD), passando de 253, em 2004, para 1122, em 2007.¹⁰⁷

- O oferecimento, pela CGU, do Curso de Análise Patrimonial e do Programa de Qualificação em Processo Administrativo Disciplinar, os quais tiveram, respectivamente, 162 e 2360 servidores treinados, nos anos de 2006 e 2007.¹⁰⁸

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 93.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 94.

- A promoção do curso de capacitação à distância de “Ética e Serviço Público” pela Escola Nacional de Administração Pública (ENAP), treinando um total de 4.399 servidores públicos nos anos de 2006 e 2007.¹⁰⁹

- As atividades de capacitação realizadas pela Comissão de Ética Pública (CEP), que, nos anos de 2006 e 2007, treinou 291 servidores em seu “Curso de Gestão da Ética”, bem como a 451 em “Seminários de Gestão da Ética”. Além disso, 269 servidores foram capacitados no “Curso de Avaliadores” realizados pela CEP.¹¹⁰

A Comissão toma nota da consideração satisfatória, por parte do Estado analisado, da recomendação acima transcrita, a qual, devido à sua natureza, requer continuidade na sua implementação.

▪ Recomendação 7.2.:

Selecionar e desenvolver procedimentos e indicadores, conforme aplicável, que permitam verificar o acompanhamento das recomendações estabelecidas neste relatório e comunicar o assunto à Comissão por meio da Secretaria Técnica. Para os fins indicados, poderá levar em conta a lista de indicadores mais generalizados, aplicáveis ao Sistema Interamericano que estiverem disponíveis para a seleção indicada por parte do Estado analisado, publicada pela Secretaria Técnica da Comissão no sítio web da OEA, bem como informações decorrentes da análise dos mecanismos que forem desenvolvidos de acordo com a recomendação 7.3 seguinte.

A resposta do Brasil ao questionário não se referiu a esta recomendação. Portanto, a Comissão toma nota da necessidade de que o Brasil dê atenção adicional a sua implementação.

▪ Recomendação 7.3.:

Desenvolver, quando for apropriado e quando ainda não houver, procedimentos para analisar os mecanismos mencionados neste relatório, bem como as recomendações constantes do mesmo.

A resposta do Brasil ao questionário não se referiu a esta recomendação. Portanto, a Comissão toma nota da necessidade de que o Brasil dê atenção adicional a sua implementação.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 94.

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 95.

¹¹⁰ *Ibid.*, pp. 95-96.

NOTAS FINAIS

ⁱ O Supremo Tribunal Federal editou diversas Súmulas sobre a exigência constitucional do concurso público para a contratação de funcionários no âmbito de toda a Administração Pública (ressalvadas as exceções previstas na própria Constituição), dentre as quais cumpre destacar: "A nomeação de funcionário sem concurso pode ser desfeita antes da posse" (SÚM. 17); "É inconstitucional o veto não-motivado à participação de candidato a concurso público" (SÚM. 684); "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido" (SÚM. 685).

ⁱⁱ Em relação à impugnação pela via administrativa, na página 5 de sua resposta ao Questionário, o Brasil informa o seguinte: "Um dos controles realizados em relação aos concursos públicos é aquele promovido pelos próprios candidatos que participam do certame. Todos os editais de concurso público prevêem a possibilidade de interposição de recurso administrativo pelos candidatos. Os editais prevêem também os prazos e os requisitos para a apresentação dos recursos. Por meio de recursos administrativos os candidatos podem contestar qualquer ato ou decisão, além de questionar o gabarito de respostas. Interposto o recurso, as autoridades responsáveis são obrigadas a respondê-lo no prazo fixado em edital".

ⁱⁱⁱ A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LXIX, determina que "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público". A Lei federal nº 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que disciplina o mandado de segurança estabelece, ainda, que tal instrumento poderá ser utilizado sempre que "(...) alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça".

^{iv} O artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal estabelece que "qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência". A ação popular encontra-se disciplinada pela Lei federal nº 4.717, de 29 de junho de 1965.

^v A ação civil pública, disciplinada pela Lei federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985, é um instrumento destinado a proteger interesses difusos ou coletivos e pode ser proposta pelo Ministério Público ou outros órgãos públicos ou associações que tenham por finalidade a proteção de interesses da sociedade. Ademais, qualquer pessoa poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção.

^{vi} Segundo o artigo 5º, são requisitos básicos para investidura em cargo público: I - a nacionalidade brasileira; II - o gozo dos direitos políticos; III - a quitação com as obrigações militares e eleitorais; IV - o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo; V - a idade mínima de dezoito anos; VI - aptidão física e mental. Adicionalmente, o parágrafo 1º do artigo 5º dispõe que as atribuições do cargo podem justificar a exigência de outros requisitos estabelecidos em lei.

^{vii} Quatro meses antes de findo o período do estágio probatório, será submetida à homologação da autoridade competente a avaliação do desempenho do servidor, realizada por comissão constituída para essa finalidade, de acordo com o que dispuser a lei ou o regulamento da respectiva carreira ou cargo, sem prejuízo da continuidade de apuração dos fatores: assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade (Artigo 20, parágrafo 1º, Lei nº 8.112/90).

^{viii} A lista das hipóteses de necessidade temporária de excepcional interesse público e os respectivos prazos, máximo e total, estabelecidos pela Lei nº 8.745/93, com as modificações da Medida Provisória nº 431, de 14 de maio de 2008, são os seguintes:

<u>Hipótese</u>	<u>Prazo Máximo</u>	<u>Prazo Total</u>
Assistência a situações de calamidade pública.	6 meses	Não pode exceder 2 anos
Combate a surtos endêmicos.	6 meses	A Lei não admite prorrogação do contrato

Realização de recenseamentos e outras pesquisas de natureza estatística efetuadas pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE.	1 ano	Não pode exceder 2 anos
Admissão de professor substituto e professor visitante.	1 ano	Não pode exceder 2 anos
Admissão de professor e pesquisador visitante estrangeiro.	4 anos	Não pode exceder 4 anos
Atividades especiais nas organizações das Forças Armadas para atender à área industrial ou a encargos temporários de obras e serviços de engenharia.	4 anos	Não pode exceder 4 anos
Atividades de identificação e demarcação territorial.	2 anos	Não pode exceder 2 anos
Atividades finalísticas do Hospital das Forças Armadas.	1 ano	Não pode exceder 2 anos
Atividades de pesquisa e desenvolvimento de produtos destinados à segurança de sistemas de informações, sob responsabilidade do Centro de Pesquisa e Desenvolvimento para a Segurança das Comunicações – CEPESC.	2 anos	Não pode exceder 3 anos
Atividades de vigilância e inspeção, relacionadas à defesa agropecuária, no âmbito do Ministério da Agricultura e do Abastecimento, para atendimento de situações emergenciais ligadas ao comércio internacional de produtos de origem animal ou vegetal ou de iminente risco à saúde animal, vegetal ou humana.	1 ano	Não pode exceder 2 anos
Atividades desenvolvidas no âmbito dos projetos do Sistema de Vigilância da Amazônia - SIVAM e do Sistema de Proteção da Amazônia - SIPAM.	4 anos	Não pode exceder 5 anos
Atividades técnicas especializadas, no âmbito de projetos de cooperação com prazo determinado, implementados mediante acordos internacionais, desde que haja, em seu desempenho, subordinação do contratado ao órgão ou entidade pública.	3 anos	Não pode exceder 4 anos
Atividades técnicas especializadas necessárias à implantação de órgãos ou entidades ou de novas atribuições definidas para organizações existentes ou as decorrentes de aumento transitório no volume de trabalho, que não possam ser atendidas mediante a aplicação do art. 74 da Lei nº 8.112, 11 de dezembro de 1990.	4 anos	Não pode exceder 5 anos
Atividades técnicas especializadas de tecnologia da informação, de comunicação e de revisão de processos de trabalho, e que não se caracterizem como atividades permanentes do órgão ou entidade.	4 anos	Não pode exceder 5 anos
Atividades didático-pedagógicas em escolas de governo.	3 anos	Não pode exceder 4 anos
Atividades de assistência à saúde junto a comunidades indígenas.	1 ano	Não pode exceder 2 anos
Admissão de professor, pesquisador e tecnólogo substitutos para suprir a falta de professor, pesquisador ou tecnólogo ocupante de cargo efetivo, decorrente de licença para exercer atividade empresarial relativa à inovação.	3 anos	Não pode exceder 6 anos
Admissão de pesquisador, nacional ou estrangeiro, para projeto de pesquisa com prazo determinado, em instituição destinada à pesquisa.	3 anos	Não pode exceder 4 anos

Combate a emergências ambientais, na hipótese de declaração, pelo Ministro de Estado do Meio Ambiente, da existência de emergência ambiental na região específica.	6 meses	A Lei não admite prorrogação do contrato
--	---------	--

^{ix} Para os fins do Decreto Nº 5.497/2005, o artigo 2º dispõe que “*considera-se como servidor de carreira os servidores, ativos ou inativos, oriundos de órgão ou entidade de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, suas empresas públicas e sociedades de economia mista, ocupante de cargo ou emprego permanente no qual ingressou mediante concurso público ou, se em data anterior a 5 de outubro de 1988, mediante forma de provimento permitida pelo ordenamento da época de ingresso*”.

^x O Conselho Nacional de Justiça exerce o controle (externo) da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, competindo ao mesmo, entre outras, a função de “*zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União*” (artigo 103-B, parágrafo 4º, inciso II, da Constituição Federal).

^{xi} O Conselho Nacional do Ministério Público exerce o controle (externo) da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, competindo-lhe, entre outras funções a de “*zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público da União e dos Estados, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência dos Tribunais de Contas*” (artigo 130-A, parágrafo 2º, inciso II, da Constituição Federal).

^{xii} Resposta do Brasil ao questionário, pp. 10-12. De acordo com a resposta, os concursos foram realizados para o preenchimento de vagas nas seguintes carreiras do Serviço Público Federal: Gestão; Auditoria; Diplomacia; Jurídica; Polícia Federal; Agente Penitenciário Federal; Policial Rodoviário Federal; Carreira Administrativa da Polícia Federal; Plano especial do Departamento Nacional de Produção Mineral; Pesquisa em Ciência e Tecnologia; Reforma Agrária; Fiscalização; Previdência, Saúde e Trabalho; Docente; Comissão de Valores Mobiliários; Superintendência de Seguros Privados; Plano Geral de Cargos do Poder Executivo; Carreira Administrativa das Instituições Federais de Ensino Superior; Grupo-Defesa Aérea e Controle do Tráfego Aéreo; Ministério do Meio Ambiente; Ministério da Cultura; Seguro Social; Instituto Brasileiro de Geografia Estatística; Fundação Oswaldo Cruz; Instituto Nacional de Propriedade Industrial; Agência Nacional de Águas; Agências Reguladoras; Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes.

^{xiii} Ver, entre outras, as seções sobre concursos públicos do sítio web da Imprensa Nacional (http://portal.in.gov.br/in/mais_concurso) e do sítio web do Servidor Público (<http://www.servidor.gov.br/concursos/index.htm>). Os diversos órgãos e entidades da Administração Pública Federal também divulgam seus respectivos concursos públicos através de suas páginas na internet.

^{xiv} O Boletim Estatístico de Pessoal é elaborado e publicado mensalmente pela Coordenação-Geral de Estudos e Informações Gerenciais do Departamento de Relações do Trabalho da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. O Boletim contém dados sobre os servidores da União, tais como a despesa de pessoal da União, distribuição por órgão e entidade da administração federal, número de servidores públicos, distribuição por faixa de remuneração, ingresso por concurso público e cargos e funções de confiança e gratificações. O Boletim pode ser acessado no seguinte endereço eletrônico: http://www.servidor.gov.br/publicacao/boletim_estatistico/bol_estatistico_08/Bol144_abr2008.pdf

^{xv} Adicionalmente, o artigo 7º, parágrafo 5º, proíbe “*a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório*”.

^{xvi} Concorrência é a “*modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto*” (Artigo 22, parágrafo 1º).

^{xvii} Tomada de preços é a “modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação” (Artigo 22, parágrafo 2º).

^{xviii} Convite é a “modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas” (Artigo 22, parágrafo 3º).

^{xix} Concurso é a “modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias” (Artigo 22, parágrafo 4º).

^{xx} Leilão é a “modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação” (Artigo 22, parágrafo 5º).

^{xxi} A tabela abaixo indica as faixas de valores estabelecidas pelo artigo 23 da Lei nº 8.666/93:

Modalidade	Valor Estimado	
	Para obras e serviços de engenharia	Para demais compras e serviços
Convite	Até R\$ 150.000,00	Até R\$ 80.000,00
Tomada de Preços	Até R\$ 1.500.000,00	Até R\$ 650.000,00
Concorrência	Acima de R\$ 1.500.000,00	Acima de R\$ 650.000,00

^{xxii} A licitação do tipo menor preço é aquela na qual o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço (artigo 45, parágrafo 1º, inciso I).

^{xxiii} Os tipos de licitação “melhor técnica” ou “técnica e preço” serão utilizados apenas para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na preparação de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos (artigo 46, *caput*).

^{xxiv} Tais critérios não podem contrariar as normas e princípios estabelecidos na Lei nº 8.666/93, sendo proibida “a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes” (artigo 44, parágrafo 1º).

^{xxv} O artigo 24 da Lei nº 8.666/93, indica os seguintes casos nos quais a licitação poderá ser dispensada e a contratação poderá ser realizada diretamente: “I - para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea “a”, do inciso I do artigo 23, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente; II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea “a”, do inciso II do artigo 23 e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; III - nos casos de guerra ou grave perturbação da ordem; IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos; V - quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas; VI - quando a União tiver que intervir no domínio econômico para regular preços ou normalizar o abastecimento; VII - quando as propostas apresentadas consignarem preços manifestamente

superiores aos praticados no mercado nacional, ou forem incompatíveis com os fixados pelos órgãos oficiais competentes, casos em que, observado o parágrafo único do art. 48 desta Lei e, persistindo a situação, será admitida a adjudicação direta dos bens ou serviços, por valor não superior ao constante do registro de preços, ou dos serviços; VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado; IX - quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional; X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia; XI - na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido; XII - nas compras de hortifrutigranjeiros, pão e outros gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização dos processos licitatórios correspondentes, realizadas diretamente com base no preço do dia; XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos; XIV - para a aquisição de bens ou serviços nos termos de acordo internacional específico aprovado pelo Congresso Nacional, quando as condições ofertadas forem manifestamente vantajosas para o Poder Público; XV - para a aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos, de autenticidade certificada, desde que compatíveis ou inerentes às finalidades do órgão ou entidade; XVI - para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para prestação de serviços de informática a pessoa jurídica de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico; XVII - para a aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia; XVIII - nas compras ou contratações de serviços para o abastecimento de navios, embarcações, unidades aéreas ou tropas e seus meios de deslocamento quando em estada eventual de curta duração em portos, aeroportos ou localidades diferentes de suas sedes, por motivo de movimentação operacional ou de adestramento, quando a exigüidade dos prazos legais puder comprometer a normalidade e os propósitos das operações e desde que seu valor não exceda ao limite previsto na alínea "a" do inciso II do art. 23 desta Lei; XIX - para as compras de material de uso pelas Forças Armadas, com exceção de materiais de uso pessoal e administrativo, quando houver necessidade de manter a padronização requerida pela estrutura de apoio logístico dos meios navais, aéreos e terrestres, mediante parecer de comissão instituída por decreto; XX - na contratação de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão-de-obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado; XXI - Para a aquisição de bens destinados exclusivamente a pesquisa científica e tecnológica com recursos concedidos pela CAPES, FINEP, CNPq ou outras instituições de fomento a pesquisa credenciadas pelo CNPq para esse fim específico; XXII - na contratação de fornecimento ou suprimento de energia elétrica e gás natural com concessionário, permissionário ou autorizado, segundo as normas da legislação específica; XXIII - na contratação realizada por empresa pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias e controladas, para a aquisição ou alienação de bens, prestação ou obtenção de serviços, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado; XXIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão; XXV - na contratação realizada por Instituição Científica e Tecnológica - ICT ou por agência de fomento para a transferência de tecnologia e para o licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida; XXVI - na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio

público ou em convênio de cooperação; XXVII - na contratação da coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis, em áreas com sistema de coleta seletiva de lixo, efetuados por associações ou cooperativas formadas exclusivamente por pessoas físicas de baixa renda reconhecidas pelo poder público como catadores de materiais recicláveis, com o uso de equipamentos compatíveis com as normas técnicas, ambientais e de saúde pública; XXVIII – para o fornecimento de bens e serviços, produzidos ou prestados no País, que envolvam, cumulativamente, alta complexidade tecnológica e defesa nacional, mediante parecer de comissão especialmente designada pela autoridade máxima do órgão”.

^{xxvi} A hipótese de dispensa de licitação referente celebração de contratos de prestação de serviços com organizações sociais (artigo 24, inciso XXIV da Lei nº 8.666/93) encontra-se regulada pelo Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007. O artigo 2º, inciso II, proíbe a celebração de contratos de repasse com entidades privadas sem fins lucrativos que tenham como dirigentes: “a) membros dos Poderes Executivo, Legislativo, Judiciário, do Ministério Público e do Tribunal de Contas da União, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros, e parentes em linha reta, colateral ou por afinidade até o 2º grau; b) servidor público vinculado ao órgão ou entidade concedente, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros, e parentes em linha reta, colateral ou por afinidade até o 2º grau”.

^{xxvii} Segundo o artigo 25, “é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial: I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes; II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação; III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública. § 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.”

^{xxviii} De acordo com o artigo 109, inciso I, da Lei nº 8.666/93, o recurso deve ser interposto no prazo de 5 cinco dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de: a) habilitação ou inabilitação do licitante; b) julgamento das propostas; c) anulação ou revogação da licitação; d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento; e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei; f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa. Em se tratando de licitações efetuadas na modalidade de “carta convite”, o prazo será de dois dias úteis (artigo 109, parágrafo 6º).

^{xxix} Nos casos em que não cabe recurso, o interessado poderá interpor representação no prazo de cinco dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato (artigo 109, inciso II). Em se tratando de licitações efetuadas na modalidade de “carta convite”, o prazo será de dois dias úteis (artigo 109, parágrafo 6º).

^{xxx} O pedido de reconsideração, de decisão de Ministro de Estado, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, na hipótese de aplicação de pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração; o prazo para pedir reconsideração é de dez dias úteis da intimação do ato. Em se tratando de licitações efetuadas na modalidade de “carta convite”, o prazo será de dois dias úteis (artigo 109, parágrafo 6º).

^{xxxi} O artigo 113 da Lei nº 8.666/93 determina que o controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, 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.

^{xxxii} A publicação será feita através do Diário Oficial da União quando se tratar de licitação realizada por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais (artigo 21, inciso I).

^{xxxiii} Os prazos mínimos estabelecidos pelo artigo 23, parágrafo 2º, são os seguintes:

Modalidade	Prazo mínimo até o recebimento das propostas ou realização do evento
Concurso	45 dias
Concorrência (quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço")	
Concorrência (nos casos não especificados acima)	30 dias
Tomada de preços (quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço")	
Tomada de preços (nos casos não especificados acima)	15 dias
Leilão	
Convite	5 dias

^{xxxiv} Segundo o artigo 39 da Lei nº 8.666/93, "quando o valor estimado para uma licitação ou para um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea "c" desta Lei [R\$1.500.000,00], o processo licitatório será iniciado, obrigatoriamente, com uma audiência pública concedida pela autoridade responsável com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis da data prevista para a publicação do edital, e divulgada, com a antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis de sua realização, pelos mesmos meios previstos para a publicidade da licitação, à qual terão acesso e direito a todas as informações pertinentes e a se manifestar todos os interessados".

^{xxxv} Segundo o artigo 40 da Lei nº 8.666/93, "o edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara; II - prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei, para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação; III - sanções para o caso de inadimplemento; IV - local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico; V - se há projeto executivo disponível na data da publicação do edital de licitação e o local onde possa ser examinado e adquirido; VI - condições para participação na licitação, em conformidade com os arts. 27 a 31 desta Lei, e forma de apresentação das propostas; VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos; VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto; IX - condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais; X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48; XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela; XII - (Vetado); XIII - limites para pagamento de instalação e mobilização para execução de obras ou serviços que serão obrigatoriamente previstos em separado das demais parcelas, etapas ou tarefas; XIV - condições de pagamento, prevendo: a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela; b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros; c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de

adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento; d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos; e) exigência de seguros, quando for o caso; XV - instruções e normas para os recursos previstos nesta Lei; XVI - condições de recebimento do objeto da licitação; XVII - outras indicações específicas ou peculiares da licitação”.

^{xxxvi} O artigo 1º da Lei nº 9.755, de 16 de dezembro de 1998, determina que as relações mensais de todas as compras feitas pela administração direta ou indireta sejam publicadas na seção denominada “contas públicas” da *homepage* do Tribunal de Contas da União. Por sua vez, o Decreto nº 5.482, de 30 de junho de 2005, dispõe que os órgãos e entidades da administração pública federal, direta e indireta, deverão manter em seus respectivos sítios eletrônicos, na *Internet*, uma página denominada “Transparência Pública” para “a divulgação de dados e informações relativas à sua execução orçamentária e financeira, compreendendo, entre outras, matérias relativas a licitações, contratos e convênios”.

^{xxxvii} O artigo 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/93 define o termo “Projeto Básico” como o “conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução. A norma prevê ainda que projeto básico deve conter os seguintes elementos: a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza; b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem; c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução; d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução; e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso; f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados.

^{xxxviii} O artigo 6º, inciso X, da Lei nº 8.666/93 contém a seguinte definição para o termo “Projeto Executivo”: “conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT”.

^{xxxix} Considera-se participação indireta a existência de qualquer vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista entre o autor do projeto, pessoa física ou jurídica, e o licitante ou responsável pelos serviços, fornecimentos e obras, incluindo-se os fornecimentos de bens e serviços a estes necessários (artigo 9º, parágrafo 3º da Lei 8.666/93), ou ainda, entre um membro da comissão de licitação e o licitante (artigo 9º, parágrafo 4º da Lei 8.666/93).

^{xl} As hipóteses de alteração contratual, segundo o artigo 65 da Lei 8.666/93, são as seguintes:

“I - unilateralmente pela Administração:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação

ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando área econômica extraordinária e extracontratual”.

^{xli} Entre as disposições gerais previstas está a definição de servidor público como “aquele que exerce, mesmo que transitoriamente ou sem remuneração, cargo, função ou emprego público”, sendo equiparado a servidor público, qualquer pessoa que exercer cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, assim consideradas, além das fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista, as demais entidades sob controle, direto ou indireto, do Poder Público (artigo 84, *caput* e parágrafo 1º).

^{xlii} De acordo com o artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520/02 e com o artigo 3º, parágrafo 2º, do Decreto nº 3.555/00, são considerados bens e serviços comuns “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado”. O Anexo II do Decreto nº 3.555/00 traz uma lista exemplificativa de tais bens ou serviços comuns. O Decreto nº 3.555/00 estabelece, ainda, em seu artigo 5º que “a licitação na modalidade de pregão não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral, que serão regidas pela legislação geral da Administração”.

^{xliii} A tabela abaixo indica os limites estabelecidos pelo artigo 11 do Decreto nº 3.555/00 para a publicação dos avisos de licitação na modalidade pregão:

Valor Estimado dos Bens ou Serviços	Meio de Publicação
Até R\$ 160.000,00	Diário Oficial da União e meio eletrônico, na <i>Internet</i> .
Acima de R\$ 160.000,00 até R\$ 650.000,00	Diário Oficial da União; meio eletrônico, na <i>Internet</i> ; e jornal de grande circulação local.
Acima de R\$ 650.000,00	Diário Oficial da União; meio eletrônico, na <i>Internet</i> ; e jornal de grande circulação regional ou nacional.

^{xliv} No curso da sessão do pregão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% superiores àquela poderão fazer novos lances verbais. Caso não haja três ofertas nesse sentido, poderão ao autores das três melhores propostas oferecer novos lances verbais e sucessivos (artigo 4º, incisos VIII e IX, da Lei nº 10.520/02).

^{xlv} Caso os documentos de habilitação do licitante já constem do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF), o mesmo poderá deixar de apresentá-los, sendo assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados nele constantes (artigo 4º, inciso XIV, da Lei nº 10.520/02).

^{xlvi} O artigo 21 do Decreto nº 3.555/00 dispõe que “os atos essenciais do pregão, inclusive os decorrentes de meios eletrônicos, serão documentados ou juntados no respectivo processo, cada qual oportunamente, compreendendo, sem prejuízo de outros, o seguinte: I - justificativa da contratação; II - termo de referência, contendo descrição detalhada do objeto, orçamento estimativo de custos e cronograma físico-financeiro de desembolso, se for o caso; III - planilhas de custo; IV - garantia de reserva orçamentária, com a indicação das respectivas rubricas; V - autorização de abertura da licitação; VI - designação do pregoeiro e equipe de apoio; VII - parecer jurídico; VIII - edital e respectivos anexos, quando for o caso; IX - minuta do termo do contrato ou instrumento equivalente, conforme o caso; X - originais das propostas escritas, da documentação de habilitação analisada e dos documentos que a instruírem; XI - ata da sessão do pregão, contendo, sem prejuízo de outros, o registro dos licitantes credenciados, das propostas escritas e verbais apresentadas, na ordem de classificação, da análise da documentação exigida para habilitação e dos recursos interpostos; e XII - comprovantes da publicação do aviso do edital, do resultado da licitação, do extrato do contrato e dos demais atos relativos a publicidade do certame, conforme o caso”.

^{xlvi} A tabela abaixo indica os limites estabelecidos pelo artigo 17 do Decreto nº 5.450/05 para a publicação dos avisos de pregão na modalidade eletrônica:

Valor Estimado dos Bens ou Serviços	Meio de Publicação
Até R\$ 650.000,00	Diário Oficial da União e meio eletrônico, na <i>Internet</i> .
Acima de R\$ 650.000,00 até R\$ 1.300.000,00	Diário Oficial da União; meio eletrônico, na <i>Internet</i> ; e jornal de grande circulação local.
Acima de R\$ 1.300.000,00	Diário Oficial da União; meio eletrônico, na <i>Internet</i> ; e jornal de grande circulação regional ou nacional.