



**Centro Universitário de Brasília
Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento –
ICPD**

RAQUEL BARBOSA TORRES

**A INEFICÁCIA DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES EM CONTRATOS DE
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
BRASILEIRA**

**BRASÍLIA
2006**

RAQUEL BARBOSA TORRES

**A INEFICÁCIA DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES EM CONTRATOS DE
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
BRASILEIRA**

**Trabalho apresentado ao Centro Universitário
de Brasília (UniCEUB/ ICPD) como pré-requisito
para obtenção de Certificado de Conclusão de
Curso de Pós-graduação *Lato Sensu*, na área de
Direito Administrativo e Gestão Pública.**

Orientador: Prof. Msc. Fernando Dusi

**BRASÍLIA
2006**

RAQUEL BARBOSA TORRES

**A INEFICÁCIA DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES EM CONTRATOS DE
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

**Trabalho apresentado ao Centro Universitário
de Brasília (UniCEUB/ ICPD) como pré-requisito
para obtenção de Certificado de Conclusão de
Curso de Pós-graduação *Lato Sensu*, na área de
Direito Administrativo e Gestão Pública.**

Orientador: Prof. Msc. Fernando Dusi

Brasília, __ de _____ de _____.

Banca Examinadora

Prof. Dr.

Prof. Dr.

RESUMO

O trabalho estudará a ineficácia da aplicação das penas administrativas previstas no artigo 87 da Lei 8.666/93 e as dúvidas existentes na lacuna legal. A administração quando contrata visa à realização dos objetivos do interesse público, com a prestação adequada do serviço. O exercício da prerrogativa de fiscalizar, resume-se à verificação da conformidade do fornecimento/serviço com as exigências e especificações estabelecidas pelo instrumento contratual. As alterações na execução do contrato ocasionam, sem dúvidas, perturbações às atividades administrativas. Configurando-se a inexecução contratual, remete à aplicação das sanções previstas no artigo 87 da Lei de Licitações e Contratos. A Lei de Licitações não estabelece os critérios para aplicação de tais penalidades, não atendendo aos princípios e preceitos do Estado Democrático de Direito. Concluindo que da maneira como o referido artigo se apresenta é possível comprovar que essas penalidades não coíbem as práticas faltosas, e as empresas inidôneas continuam a contratar com a Administração Pública.

ABSTRACT

The work will study the inefficacy of the application of the administrative penalties foreseen in the article the 87 of the Law 8.666/93 and existing doubts in the legal gap. The administration when contracts aims to the accomplishment of the objectives of the public interest, with the adequate installment of the service. The exercise of the prerogative to fiscalize, if summarizes to the verification of the conformity of the fornecimento/serviço with the requirements and specifications established for the contractual instrument. The alterations in the execution of the contract cause, without doubts, disturbances to the administrative activities. Configuring contractual inexecution, it sends to the application of the sanctions foreseen in the article 87 of the Law of Licitations and Contracts to it. The Law of Licitations does not establish the criteria for application of such penalties, not taking care of to the principles and rules of the Democratic State of Right. Concluding that in the way as the related article if she presents is possible to prove that these penalties do not coíbem practical the faulty ones, and the uncapable companies continue to contract with the Public Administration.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	3
1 CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	5
1.1 Distinções e definições de contrato administrativo	5
1.2 Característica dos contratos administrativos	8
1.2.1 Alteração unilateral	9
1.2.2 Rescisão unilateral	9
1.2.3 Fiscalização e sanção administrativa	10
1.2.4 Aplicação de penalidades	10
1.2.5 Equilíbrio econômico-financeiro	11
1.3 Contratos administrativos e os princípios norteadores	11
1.3.1 Legalidade	12
1.3.2 Impessoalidade	13
1.3.3 Moralidade	14
1.3.4 Publicidade	14
1.3.5 Eficiência	15
1.3.6 Supremacia do interesse público	15
1.3.7 Indisponibilidade do interesse público	16
1.3.8 Razoabilidade e proporcionalidade	16
2 INEXECUÇÃO CONTRATUAL E SUAS PENALIDADES	18
2.1 Inexecução contratual	18
2.1.1 Sem culpa	18
2.1.2 Culposa	19
2.2 Penalidades previstas no artigo 87 da Lei nº8. 666/93	21
2.2.1 Advertências	21
2.2.2 Multas	21
2.2.3 Suspensão temporária do direito de licitar e contratar	23
2.2.4 Declaração de inidoneidade	24
3. DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES CONTRATUAIS	26
3.1 Discussões jurídicas da suspensão temporária e a declaração de inidoneidade	26
3.2 Ineficácia na extensão e na aplicação das penalidades	29
CONCLUSÃO	34

INTRODUÇÃO

O estudo originou-se da seguinte pergunta: A aplicação das sanções contratuais previstas no artigo 87 da Lei 8.666/93 tem surtido o efeito desejado? Inicialmente, a hipótese foi esta: As penalidades administrativas, da forma como vêm sendo aplicadas pelos executores de contrato, não têm o efeito de penalizar o contratado faltoso, mas sim de evitar transtornos para a Administração Pública.

O objeto é identificar doutrina pertinente, que represente o entendimento dos estudiosos do tema e buscar que, nos princípios aplicáveis ao Direito Administrativo, a justificativa para corroborar ou não esta tese.

Adotará a linha de pesquisa Dogmática de Direito Nacional Público, com a metodologia do texto legislativo, baseada em métodos específicos de interpretação (sistemático, lógico-gramatical, comparativo, histórico etc.) e da discussão exegética de obras doutrinárias, buscando a solução do questionamento apontado.

Será tratado de forma hipotética-dedutiva, onde toda a pesquisa tem sua origem num problema e o que se busca é uma solução por meio de tentativas (conjecturas, hipóteses, teorias) e da eliminação de erros.

Considerando que as penas administrativas estabelecidas pelo artigo 87 da Lei 8.666/93 referem-se à inexecução total ou parcial do contrato, terá início com um informe sobre o gênero contrato, do qual o contrato administrativo é espécie.

No primeiro capítulo serão feitas distinções entre contrato administrativo e privado, para identificar o conceito e características do contrato administrativo, as prerrogativas da administração de gerir os contratos e os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, supremacia do interesse público e indisponibilidade, razoabilidade e proporcionalidade.

No capítulo seguinte, abordar-se-á a inexecução contratual e suas conseqüências, em face do disposto nos artigos 77 e 78 da Lei de Licitações. Serão apreciadas, ainda, neste capítulo, as penalidades previstas no artigo 87 da referida lei.

E, finalmente, no capítulo 3, será abordado o problema inicial, propriamente dito. Nele, o posicionamento dos doutrinadores será contraposto, no que se refere ao cabimento do uso de penas administrativas do artigo 87 e sua eficácia para a Administração Pública.

1 CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

O Poder Público é o responsável pela prestação dos serviços públicos, diretamente por meio dos seus órgãos e agentes públicos, ou indiretamente através das entidades públicas criadas para esse fim ou ainda por delegação de poderes a terceiros, em regime de concessão ou permissão.

Para a realização dos serviços públicos, é necessário contratar com particulares ou entidade da Administração, financiamento, locação de imóveis, fornecimento de bens, execução de serviços, dentre outros. Estas contratações se materializam através dos contratos da Administração, que podem ser regidas tanto pelo direito privado quanto pelo direito público.

1.1 Distinções e definições de contrato administrativo

O grande diferencial entre o contrato administrativo e o congênere do direito privado reside no regime jurídico ao qual se subordinam, porque daí derivam as demais particularidades.

Os contratos de direito privado, dito contratos da Administração submetem-se ao regime de direito privado, a Administração se posiciona no mesmo patamar que o particular, objetiva as relações de interesse particular. Tem como regra o princípio da autonomia da vontade, que permite as partes fixarem a finalidade que desejam alcançar, do “pacta sunt servanda” (obrigação que têm as partes de cumprir fielmente o entre elas avençado). (MELLO, 2001)

Enquanto o contrato administrativo se sujeita ao regime jurídico público e ao Direito Administrativo, é norteado pelos princípios da supremacia do interesse

público sobre o privado e da indisponibilidade do interesse público por parte da Administração. Tais princípios conferem a Administração Pública posição privilegiada, ou seja, situação de autoridade perante o particular, assegurando a consecução da finalidade de interesse público; A definição legal do contrato administrativo encontra-se na combinação do caput do art. 1º com o parágrafo único do art. 2º da Lei de Licitações e Contratos.

Art. 1.º Esta 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.

Art. 2.º [...]

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

Para Carvalho Filho (2005, p.148), contrato administrativo é o “ajuste firmado entre a Administração Pública e um particular, regulado basicamente pelo direito público, e tendo por objeto uma atividade que, de alguma forma, traduza interesse publico.”

Di Pietro (2003, p.250), conceitua em sentido próprio e estrito, como o acordo de que a administração é parte, sob regime Jurídico Público, com características comuns que são: presença da Administração Pública, finalidade pública, obediência a lei e a presença de cláusula exorbitantes e a mutabilidade.

É imprescindível que haja a presença da Administração Pública em um dos pólos da relação contratual, mas a característica marcante e diferenciadora entre

contratos privados e administrativos, é a existência nestes últimos de cláusulas exorbitantes. (artigo 58 da Lei de Licitações)

Apresentada a definição e características dos contratos administrativos para melhor compreensão do tema deste trabalho será explicitado o Contrato Administrativo na modalidade Serviços.

Existem inúmeras modalidades de Contrato Administrativo destacando-se como mais relevantes os contratos de obra pública; contrato de serviço; contrato de fornecimento; contrato de concessão; contrato de gerenciamento; contrato de gestão, e termo de parceria.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello (2003, p.145), as principais modalidades de Contrato Administrativo são: o da concessão de serviço público, o de obra pública e o de concessão de uso do domínio público.

Partindo da definição do artigo 6º, II da Lei n.º.666/93, Serviço e "toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais."

Os serviços objetivam o atendimento das necessidades da Administração Pública, ou de seus administrados, distinguindo-se da obra pela predominância da atividade operativa sobre o material empregado.

Pode se destacar diferença de serviços comuns, serviços técnicos profissionais e os trabalhos artísticos. Segundo Meirelles (1991, p.243), Serviços Comuns: "são aqueles que não exigem habilitação especial para a sua execução", não são privativos de nenhuma profissão ou categoria profissional (pintura de edifícios, limpeza e conservação de prédios ou máquinas simples). A contratação

deve sempre ser precedida de processo licitatório, objetivando o melhor preço, dado a amplitude concorrencial existente para esta modalidade.

Serviços técnicos profissionais: "exigem habilitação legal para a sua execução", seja mero credenciamento ou a exigência de um diploma de curso superior, de instituição oficialmente reconhecida. (MEIRELLES, 1991)

Exemplo desta modalidade são os serviços que exigem a execução de trabalhos de Engenharia, Eletricidade, Hidráulica, Mecânica, Comunicações, Transportes, Computação, etc.

Os trabalhos técnicos profissionais são divididos em generalizados ou especializados. Os primeiros não exigem maiores conhecimentos técnicos e teóricos, como dos profissionais. Os especializados, entretanto, exigem profundos conhecimentos, teóricos e práticos, para a realização, tais como; planejamentos, projetos em geral, perícias, pareceres e avaliações em geral, assessorias, consultorias e auditorias, etc.

Trabalhos Artísticos: "são os que visam à realização de "obras de arte", em qualquer dos campos das chamadas "belas-artes" ou "artes-maiores". Trata-se de um serviço profissional e técnico, embora nem sempre lhe seja exigida a habilitação legal. Os técnicos profissionais podem ser exemplificados pelos pintores, escultores. Para a contratação também se exige o processo licitatório.

A seguir serão analisadas as principais cláusulas exorbitantes, que caracterizam os contratos administrativos.

1.2 Características de contratos administrativos

Nos contratos administrativos, a Administração possui uma série de prerrogativas que lhe garantem atuar em posição de supremacia sobre o contratado.

Estas vêm expressas através das cláusulas exorbitantes como consta no artigo 58 Incisos I a IV da Lei 8.666/93.

1.2.1 Alteração unilateral

Administração Pública não dispõe do poder de negociação e contratação direta a exemplo do que ocorre nas entidades privadas, a prerrogativa de alterar unilateralmente supre a falta de flexibilidade decorrente da necessidade de licitar imposta pela lei. É um instrumento indispensável à Administração, para que esta possa agir, em situações inesperadas em que haja necessidade pública.

As modificações unilaterais previstas no artigo 65, Inc. I, da lei 8.666, especifica que podem ocorrer alterações qualitativas ou quantitativas (acréscimos ou supressões) observados os limites impostos pelos §§ 1º e 2º, do referido artigo, objetivando atender ao interesse público, diante de fatos supervenientes resguardados o interesse do contratado (equilíbrio econômico-financeiro).

1.2.2 Rescisão unilateral

A possibilidade de rescindir unilateralmente um contrato inexistente no Direito Privado, neste caso os contratos só podem ser desfeitos amigável ou judicialmente, pelo motivo de que deve ser observada a estrita igualdade jurídica entre as partes contratantes.

Nos contratos administrativos, como mencionado anteriormente, são regidos pelo regime jurídico público, com isso não se observa igualdade jurídica entre os contratados e a Administração, que pode rescindir unilateralmente um contrato administrativo.

A rescisão unilateral poderá ocorrer em razão do descumprimento do contrato por parte do contratado, razões de interesse público, ocorrência de caso fortuito ou força maior, entre outros motivos, após contraditório e ampla defesa prévios (Lei 8.666/93 artigo 58, Inc. II combinado com o artigo 79, I, e 78, Incisos I a XVII e XVIII da LLCA).

1.2.3 Fiscalização e sanção administrativa

Um dos poderes inerentes ao Poder Público é o de fiscalizar, supervisionar, acompanhar e intervir na execução do contrato, assegurando a sua perfeita execução.

A administração intervém na execução do contrato através de um representante designado (art. 58, Inc.II, art. 67) é uma providência extrema que se faz necessária quando o contratado se revela incapaz de dar fiel desempenho ao avençado.

O representante contratual vai verificar todas as ocorrências relacionadas à execução do contrato, determinando quando necessário regularizar as faltas apontadas; mediante o não cumprimento do que foi apontado pela autoridade fiscalizadora, o contrato poderá ser rescindido unilateralmente, com aplicação das devidas sanções previstas no contrato além das estabelecidas na lei.

Segundo Di Pietro (2005, p.259) “O não atendimento das determinações da autoridade fiscalizadora enseja rescisão unilateral do contrato (artigo 78,VII), sem prejuízo das sanções cabíveis.”

1.2.4 Aplicação de penalidades

Desnecessário seria a verificação da execução do contrato se não houvesse punição para o contratado caso a execução do objeto não estivesse dentro dos parâmetros avençados.

A imposição das penalidades previstas no contrato é dever da Administração, resguardando sempre o direito à prévia defesa do contratado, não se trata, pois de ato discricionário; é uma conduta diretamente vinculada ao contrato inadimplido, essas sanções são valoradas pela própria Administração (compreendem: advertências, multas e rescisão unilateral do contrato, além da suspensão provisória e declaração de inidoneidade (art. 87, Lei de Licitações).

Como um dos objetivos deste trabalho é aprimorar o entendimento da aplicação de penalidades, no capítulo 3 será aprofundada a compreensão sobre a eficácia das penalidades nos contratos administrativos, e a extensão da sua aplicabilidade.

1.2.5 Equilíbrio econômico-financeiro

Embora possa a administração alterar unilateralmente o objeto e as condições de execução dos contratos administrativos, dentro dos limites da lei, devem também ser garantidas aos contratados a impossibilidade de alteração, por ato unilateral, das cláusulas econômico-financeiras do contrato. (art.58, § 1º 2º).

Assim, quando o administrador alterar as cláusulas de execução, deverá obrigatoriamente, manter a equação econômica financeira contratada inicialmente.

1.3 Contratos administrativos e os princípios norteadores

Como definido anteriormente, as Prerrogativas da Administração, “Cláusulas Exorbitantes”, traduzem o regime jurídico administrativo e conferem posição privilegiada da Administração em relação ao particular, em função do interesse coletivo; entretanto, existem restrições a que a Administração Pública deve submeter-se, limitando sua atividade e finalidade.

Em face da imprescindível presença da Administração nos contratos administrativos, é inegável que os princípios que a regem irradiem seus efeitos e atos por ela praticados.

No artigo 37, caput, a Constituição Federal determina quais sejam os princípios norteadores da atividade administrativa, a administração direta e indireta de todas as esferas e todos os poderes obedecerão aos princípios fundamentais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Por causa da menção constitucional, esses princípios são denominados de Princípios Expressos.

Além dos Princípios Expressos a Administração Pública também se orienta por Princípios Reconhecidos. Segundo Carvalho Filho (2005, p.23) estes são: “Princípio da Supremacia do Interesse Público, Princípio da Autotutela, Princípio da Indisponibilidade, Princípio da Continuidade dos Serviços Públicos, Princípio da Segurança Jurídica, Princípio da Razoabilidade, Princípio da proporcionalidade.”

Neste trabalho serão abordados somente os princípios mais relevantes ao entendimento do tema.

1.3.1 Legalidade

Legalidade exige que toda e qualquer atuação da Administração esteja previamente autorizada por lei, a vontade da Administração decorre da lei, que a orienta, dirige-a e fixa os limites de suas condutas. (MELLO, 2003, p.95)

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

No campo das licitações e contratos este princípio impõe que o administrador deve seguir as regras traçadas na lei. A administração deve escolher a modalidade certa, agindo de forma clara, e dispor a alcançar os objetivos colimados, conforme os mandamentos legais. (CARVALHO FILHO, 2005)

1.3.2 Impessoalidade

O princípio da impessoalidade deve ser observado quando a administração pretende contratar e realiza licitações como prescreve o artigo 2º da Lei 8.666/93.

Na impessoalidade, a administração deve voltar-se exclusivamente para o interesse público, vedando-se em consequência, o favorecimento de alguns indivíduos em detrimento de outros e prejudicados alguns para favorecimento de outros. (CARVALHO FILHO, 2005, p.69)

Nas contratações Públicas, esse princípio ocorre com o tratamento isonômico dispensado aos participantes do certame na obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Os critérios de julgamento deverão ser sempre objetivos, para impedir que o interesse pessoal do agente influencie na escolha do objeto ou do contratado, ou

estabeleçam-se condições injustificadas que beneficiem ou restrinjam a participação de um ou outro concorrente.

Nos artigos 3º, §§ 1º e 2º; e 40, VI, VII e X, da Lei de Licitações, está explícito o princípio da impessoalidade.

1.3.3 Moralidade

Na atividade administrativa quando se verificar que o comportamento da administração ou do administrador embora em consonância com a lei, ofenda a moral e os bons costumes, as regras da boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a idéia comum de honestidade, ética, lealdade e boa-fé, estará havendo ofensa ao princípio da moralidade administrativa.

A moralidade está prevista no artigo 3º da Lei de Licitações e Contratos. O Direito reprova as condutas que não estejam pautadas nos valores jurídicos e morais. Assim, não existindo disciplina legal, é vedado ao administrador portar-se de modo ofensivo à ética e à moral. A moralidade está associada à legalidade: e uma conduta imoral deve ser invalidada.

1.3.4 Publicidade

Pode ser entendido como a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos. Por isso, as leis, atos e contratos administrativos, que produza conseqüências jurídicas fora dos órgãos que os emite, exigem publicidade para adquirirem validade universal, perante as partes e terceiros.

A publicidade objetiva dá transparência aos atos da Administração e garante seus efeitos externos, permitindo ao cidadão tomar ciência deles e exercer o controle ou a fiscalização.

O agente administrativo, tendo ciência de que seu ato é acessível ao público, tem um peso maior em sua atuação; De outro lado, caso ocorra alguma falha, os administrados, tomando conhecimento dela em razão da publicidade, têm como promover sua correção.

Nos contratos administrativos, nota-se a aplicação desse princípio, tanto previamente, quando se verifica a necessidade de ampla divulgação do edital de licitação (art. 40, § 1.º), abertura de envelopes em ato público (art. 43, § 1.º), quanto na sua formação e execução (parágrafo único do art. 61).

1.3.5 Eficiência

“O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.” (DI PIETRO, 2003, p. 83)

Esse princípio determina que a Administração almeje a otimização de sua produtividade, ou seja, que cumpra seus misteres, no menor tempo possível, com o menor gasto possível, e com a máxima qualidade possível.

1.3.6 Supremacia do interesse público

Pensar em interesse público, pensa-se em uma categoria contrária à de interesse privado, individual, ou seja ao interesse particular de cada um. O correto é o interesse do todo, do próprio conjunto social. (MELLO, 2002, p.69)

Administração tem a prerrogativa de modificar e de rescindir o contrato unilateralmente, de aplicar sanções pela inexecução total ou parcial e de fiscalizar a execução, a supremacia do interesse público deve estar na lei que fundamenta o agir da Administração.

Os contratos administrativos podem ser alterados ou rescindidos unilateralmente e, nos casos de serviços essenciais, ocuparem provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese de acautelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão (art. 58, incisos I, II e V da Lei 8.666).

1.3.7 Indisponibilidade do interesse público

Os bens e o interesse públicos são indisponíveis, não pertencem à administração nem a seus agentes; a eles cabe apenas sua gestão em prol da coletividade, verdadeira titular dos direitos e interesses públicos. (CARVALHO FILHO, 2005, p.24)

Com base nesse princípio não se admite, que a Administração pratique atos que impliquem renúncia de direitos da Administração, e que possam vir a onerar a sociedade pelo não recebimento de receitas a ela devidas. Por exemplo, multas, tributos, tarifas etc.. salvo alguma hipótese prevista em lei.

Existindo a relação contratual, não pode a Administração deixar de aplicar sanção ensejada por infração cometida pelo contratado se essa sanção está cominada em lei, o administrador deve cumpri - lá fielmente, gerindo a coisa pública conforme o que nela estiver determinado.

1.3.8 Razoabilidade e proporcionalidade

O princípio da razoabilidade se configura com a exigência de medidas adequadas e coerentes. A proporcionalidade é faceta da razoabilidade, a proporcionalidade está relacionada com a intensidade e extensão das medidas tomadas. (MELLO 2003, p.101)

Segundo Mello (2003), sem embargo de não se saber, em muitos casos, qual seria a medida ideal, é possível constatar quando certas decisões desbordam o razoável.

Seguindo essa noção, não deve a Administração fazer nem mais nem menos do que o necessário para atingir a finalidade legal.

2 INEXECUÇÃO CONTRATUAL E SUAS PENALIDADES

2.1 Inexecução contratual

A execução do contrato administrativo é o cumprimento de suas cláusulas como determina o caput do art. 66 da Lei de Licitações e Contratos:

O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas conseqüências de sua inexecução total ou parcial.

Quando uma das partes ou as duas não executam fielmente o contrato desrespeitando as normas a que se obrigaram, dá-se a inexecução. As diversas causas podem ser compreendidas em dois tipos básicos: a inexecução culposa e a inexecução sem culpa. (CARVALHO FILHO, 2005, p.172)

2.1.1 Sem culpa

A inexecução sem culpa pressupõe a existência de causa que justifique o inadimplemento e isenta o inadimplente de responsabilidade, é necessário que ocorra evento imprevisível e extraordinário que impeça ou retarde ou que seja onerosa a execução do contrato da maneira como ele foi originalmente avençado. (art.65,II, d, Lei 8.666/93)

Mediante eventos extraordinários, imprevistos ou imprevisíveis, onerosos, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, a parte atingida fica liberada dos encargos originários e o contrato há que ser revisto ou rescindido, conforme aplicação da teoria da imprevisão provinda da cláusula *rebus sic stantibus*, segundo o qual o contrato deve ser cumprido desde que presentes as mesmas condições

existentes no cenário dentro do qual o pacto foi ajustado, se ocorrer mudanças profundas, se finda o equilíbrio contratual, e não pode imputar culpa à parte inadimplente. (CARVALHO FILHO, 2005, p.174).

Desdobrando-se nos caso de força maior, caso fortuito, fato do príncipe, fato da administração e interferências imprevistas.

Caso fortuito é o evento da natureza, imprevisível e inevitável, gerando para o contratado obstáculo irremovível na execução do contrato. É caracterizada pela impossibilidade total pelo fato da natureza (ex. inundação, enchente).

Fato do príncipe é toda determinação estatal, geral, imprevisível, positiva ou negativa, que onera substancialmente a execução do contrato administrativo. É caracterizada pela generalidade e coercitividade da medida prejudicial.

Fato da administração é toda ação ou omissão do Poder Público que, incidindo direta e especificamente sobre o contrato, retarda, agrava ou impede sua execução.

2.1.2 Culposa

A inexecução culposa ocorre com o descumprimento ou cumprimento irregular das cláusulas contratuais em razão de ação ou omissão culposa ou dolosa da Administração ou do contratado, que pode ser decorrente de negligência, imprudência ou imperícia e também dolo.

O inadimplemento poderá ocorrer por diversos motivos, às hipóteses previstas que constituem motivo para a rescisão do contrato, estão elencadas no artigo 78 da lei, que podem ser inconformidades provocadas pelo contratado (Inc. I a XI e XVIII), e as hipóteses em que a inadimplência na execução do objeto não é de responsabilidade do contratado (Inc. XII a XVII).

“A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as conseqüências contratuais e as previstas em lei ou regulamento.” (Lei 8.666/93, artigo 77)

A inexecução contratual acarreta, ainda, a rescisão unilateral do contratado pela Administração, desta decorre a execução da garantia contratual para ressarcimento da Administração e pagamento dos valores e multas e indenizações devidos em face da retenção dos créditos decorrentes do contrato para cobrir os prejuízos causados à Administração.

Não é o descumprimento de alguma regra contratual que poderá levar a rescisão. O interesse público deve estar sempre em vista, e as exigências têm caráter instrumental, não têm fim em si, conclui-se que a rescisão contratual deve derivar da concretização de um evento sério o suficiente para colocar em risco o interesse público. (JUSTEN FILHO, 2000)

A rescisão por inadimplência quando vinculada às hipóteses do artigo 78 evidenciando a lesão ao interesse público e as medidas previstas no artigo 80 não excluem a possibilidade de execução de sanção, as quais, se forem adotadas sem que haja necessidade, podem ocasionar desvio de finalidade.

Em suma, nas situações em que o inadimplemento for irrelevante ou secundário, o contratado poderá ser punido. Cabe a Administração aplicar diretamente as sanções previstas no artigo 87 da Lei de Licitações e Contratos.

2.2 Penalidades previstas no artigo 87 da Lei nº 8.666/93

O art. 87 da Lei nº 8.666/93 estabelece em seus quatro incisos, dispostos em escala gradual, às sanções que pode a Administração aplicar ao contratado pela inexecução total ou parcial do contrato. Segue descrição do referido artigo:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

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.

2.2.1 Advertência

A advertência e a sanção mais branda, cabível em faltas leves, quando não ocorrer grandes prejuízos à Administração. Consiste basicamente em aviso expresso emitido pelo Contratante ao Contratado, pode ser vista como censura moral que ser adotada diante pequenas falhas do contratado na execução do contrato, objetivando que ele cumpra regularmente o que foi pactuado.

2.2.2 Multa

A multa é uma sanção com características pecuniária, que objetiva punir o licitante ou o contratado que deixou de cumprir suas obrigações, e pode ser cumulativamente aplicada com as demais penalidades, conforme prescreve o art. 87.

É necessário que a multa tenha sido fixada no instrumento convocatório e ou no contrato, sob pena de inviabilizar sua aplicação. Deverá também ser definido previamente, se seu caráter é moratório e ou indenizatório, bem como seus percentuais.

A multa moratória é aplicada em razão da demora no cumprimento das obrigações contratuais, ou seja, o atraso injustificado por parte do contratado acarreta a aplicação da multa de mora a que alude o art. 86 da Lei de Licitações.

A multa compensatória busca compensar a outra parte pelo dano/prejuízo que lhe é causado pela inadimplência ou infração do licitante ou contratado. Na lei de Licitações e Contratos não consta parâmetro algum para a fixação das aludidas multas.

O parâmetro utilizado para a aplicação da multa de mora é o Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90, alterada pela n.º 9.298/96)¹, o qual prevê expressamente: "Art. 52. No fornecimento de produtos ou serviço; § 1º. As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação no termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação".

Devido a natureza sancionatória da multa moratória a sua fixação deverá ser em percentual diário sobre o valor do ajuste. A praxe administrativa é fixar o mencionado percentual entre 0,2% (zero vírgula dois por cento) a 0,4% (zero vírgula quatro por cento) ao dia de atraso no adimplemento da obrigação.

¹¹ O dispositivo contido na Lei nº8.078/90 não tem sua aplicação centrada nos contratos administrativos, tratando-se, pois, de mais um complexo de normas para o plano das relações privadas, em especial créditos e financiamentos.

Para a multa compensatória, o Código Civil Brasileiro estabelece no art. 920 que, o valor da cláusula penal não poderá ser superior ao da obrigação principal.

A multa compensatória objetiva indenizar os prejuízos advindos do não-cumprimento da obrigação, desta forma o percentual que deve ser fixado para a referida pena não deve ser excessivo, usualmente aplica-se o percentual de 20% (vinte por cento). Entretanto, diante das peculiaridades do objeto, a Administração poderá adotar outro, que melhor atenda às suas necessidades.

Para Justen Filho (2000) o valor da multa será compensado com os créditos que o particular tiver a receber, se estes forem insuficientes a Administração poderá recorrer à garantia e promover a cobrança judicial, nos termos do artigo. 80, inc.III e IV.

2.2.3 Suspensão temporária do direito de licitar e contratar

A suspensão temporária, embora não esteja explícita na lei, pode ser compreendida como sanção severa, aplicada em face da prática de atos culposos do contratado, impedindo o particular de participar de licitação e contratar com a Administração por até dois anos.

De acordo com a gravidade da infração, a administração poderá a estabelecer um prazo menor do que o previsto no texto legal, cabe a autoridade competente do órgão licitante ou o contratante determinar que a suspensão irá perdurar por um período de um ano.

Restringe-se apenas ao Órgão que a decretou, conforme se extrai da combinação dos artigos 87, inciso III com o 6º, inciso XII da Lei de Licitações; No entanto, essa interpretação não é pacífica entre os autores.

As sanções previstas até então são aplicadas para a punição de atos culposos, pois quando eles são praticados com “dolo”, a sanção é a declaração de inidoneidade.

2.2.4 Declaração de Inidoneidade

A declaração de inidoneidade é a mais severa das sanções, afastando o apenado de licitações e contratações com a Administração Pública por tempo indeterminado, ou seja, os efeitos dessa sanção perdurarão até que seja promovida a reabilitação do licitante ou do contratado.

Devido à gravidade da sanção, ela só pode ser aplicada por altas autoridades na esfera administrativa (Ministros e Chefe do poder Executivo), sendo que seus efeitos se estendem à toda Administração Pública, conforme se afere pela leitura do artigo 87, inciso IV combinado com o artigo 6º, inciso XI.

O penalizado fica impedido de licitar ou contratar com o órgão e com as entidades de todas as esferas das Administrações (Federal, Estadual, Distrital e Municipal).

Uma vez aplicada esta severa sanção, após 2 (dois) anos da data da imposição da penalidade, poderá o penalizado pleitear sua reabilitação. Todavia, é condição para o pleito que todos os prejuízos causados à Administração tenham sido ressarcidos pelo contratante.

A aplicação de alguma das penalidades previstas em lei é passível de recurso, para as sanções de advertência, multa e suspensão temporária o recurso cabível é o “recurso em sentido estrito”, o qual deverá ser interposto em um prazo de 5 (cinco) dias úteis. (Estatuto das Licitações - artigo 109, inciso I, alínea “f”)

Para a penalidade de declaração de inidoneidade não cabe recurso, é solicitado o “pedido de reconsideração”, o qual será dirigido à própria Autoridade que

aplicou a sanção. O prazo de interposição deste recurso, ao contrário dos demais, é de 10 (dez) dias úteis. (artigo 109, inciso III)

Para Justen Filho (2000) a sanção ao infrator deve ser compatível com a gravidade e a reprovabilidade da infração. São inconstitucionais os preceitos normativos que imponham sanções excessivamente graves, sendo dever do aplicador dimensionar a extensão e a intensidade da sanção. Não sendo possível colocar em um mesmo patamar a sanção de advertência e a declaração de inidoneidade para licitar.

3 DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES CONTRATUAIS

3.1 Discussões jurídicas da suspensão temporária e a declaração de inidoneidade

A divergência reside em saber se a extensão da penalidade prevista no art. 87, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, suspensão temporária de participação em licitação – se abrange somente o órgão ou entidade pública que a aplicou, ou por outro lado a toda Administração Pública.

É importante salientar acórdão do TCU, que contém a seguinte Ementa:

É ilegal a cláusula editalícia que veda a participação em licitação de empresas apenadas com base no inc. III do art. 87 da Lei n.º 8.666/93 por outro órgão diverso daquele que está promovendo o certame, considerando-se que pela interpretação do dispositivo mencionado, aquela sanção deverá ficar adstrita tão-somente ao órgão que a aplicou (TC _ 017.801/95-8 _ Representação).

A decisão n.º 352/98 _ TCU _ Plenário, que resultou do TC _ 017.801/905-8, no seu ponto essencial, deixou ordenada:

8.2 _ Determinar ao Superior Tribunal de Justiça que, em observância ao princípio da legalidade, não mais inclua nos seus editais de licitação cláusula impeditiva de participação, no respectivo certame, de interessados eventualmente apenados por outro órgão ou entidade da Administração Pública (art. 6º, inc. XI, da Lei 8.666/93), com a sanção prevista no art. 87, inc. III, desse diploma legal, ou ainda que tenham tido seus contratos, firmados com os mencionados órgãos e entidades rescindidos com fulcro nos incs. I a IV do art. 78 da referida Lei. (grifamos _ Sessão de 10.6.98 _ Extraordinária).

A sanção de que se trata está adstrita ao órgão que a aplicou, pelas seguintes razões.

O inciso III prevê a “suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos”. Já o inciso IV possibilita a aplicação de sanção ainda mais grave, qual seja: a “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”.

Fica clara a distinção feita pelo Legislador entre Administração e Administração Pública quando se refere à abrangência das respectivas sanções.

Conformes os dispositivos mencionados, o impedimento temporário de participar de procedimentos licitatórios está restrito à Administração, “órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente”. (art. 6º, inciso XII)

Entretanto, a declaração de inidoneidade, estende-se a toda a Administração Pública, definida como sendo o universo de órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 6º, inciso XI).

Se a punição de suspensão temporária do direito de licitar fosse estendida a toda a Administração Pública, o legislador teria a ela se referido no texto legal. Como não o fez, em se ampliado esse conceito, criar-se hipótese não prevista na lei. Conforme determinação TCU:

Nos termos da definição da expressão ‘Administração’, contida no inc.XII, art. 6º, Lei 8.666/93, a sanção de suspensão temporária para participar de licitação e para contratar é aplicável apenas no âmbito do próprio órgão, entidade ou unidade administrativa. Assim, a previsão de impedir a participação das licitantes com o direito suspenso de licitar e contratar com a Administração Pública, com um todo, e não apenas com o órgão licitante, contraria o disposto inc. III do art. 87 da lei citada e restringe o caráter competitivo do certame. (decisão nº. 1533/2006 – TCU – Plenário, TC 001.572/20006- 0)

Para Justen Filho (2000) “enquanto não houver regramento mais detalhado’, não tem sentido circunscreverem-se os efeitos da suspensão de

participação em licitação a apenas um órgão específico, a menos que lei posterior atribua contornos distintos à figura do inciso III”.

Mukai (1999) a sanção prevista no inc.III valerá para o âmbito do órgão que a decretar e justifica-se em geral, nos casos em que o infrator prejudicar o procedimento licitatório ou a execução do contrato por fatos de gravidade relativa.

Enquanto a prevista no inc. IV abrange a entidade pública que a aplicou, e se justifica quando o infrator age com dolo ou se a infração é de natureza grava, no procedimento licitatório, bem como na execução do contrato.

Em atenção ao princípio da legalidade, que deve nortear toda a atividade da Administração Pública, se ambas as penalidades, aplicadas por determinado órgão ou entidade, fossem extensíveis a toda a Administração Pública, como entendem alguns autores, não haveria praticamente distinção entre elas, exceto quanto ao prazo de duração; enquanto a inidoneidade perdura no mínimo por dois anos, podendo o apenado, após esse prazo, ser reabilitado, a suspensão temporária de participação em licitação tem o seu prazo máximo fixado em dois anos.

Prevalendo esse entendimento, as penalidades (inc. III e IV do artigo 87), implicariam o impedimento do apenado em licitar e contratar com toda a Administração Pública e não apenas com o órgão apenador - no caso da suspensão temporária - ou com os órgãos e entidades integrantes da esfera de Governo na qual foi declarada a inidoneidade perderia o sentido existirem duas penalidades distintas. Afinal, ambas teriam a mesma finalidade e o âmbito de abrangência

Ressaltando que a Lei 8.666/93 não prevê penalidade a quem permitir licitar ou contratar com alguém apenado com a suspensão temporária, mas considera crime e prescreve as penas (art. 97) para Inidoneidade. Ratifica-se o entendimento de

que a sanção do art. 87, inciso III, restringe-se ao órgão ou entidade que aplicou a sanção, já que não há quaisquer óbices a que outros órgãos venham a fazê-lo.

Na Lei 8.666/93 não há delegação de competência para que o agente público, de determinado órgão, agisse em nome dos outros, desse modo não se pode entender que aquela sanção possa ter o condão de ter validade perante qualquer órgão ou entidade pública que promova licitação.

A Lei estabelece uma abrangência maior para declaração de Inidoneidade, de tal forma que a empresa inidônea, assim o será perante qualquer Órgão Público. E a que for suspensa temporariamente o será perante órgãos, entidades e unidades administrativas que lhe aplicou a sanção.

Em conformidade com o princípio da função administrativa - Da Eficiência que impõe a todo agente público o dever de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento, devem os Órgãos de Controle exercer a relevante função de proporcionar os meios necessários ao eficaz exercício do agente público, evitando, assim que ele siga atuando empiricamente por conta dos seus próprios erros e acertos na superação das suas dificuldades e limitação na aplicação da Lei n.º 8.666/93 no dia-a-dia.

3.2 Ineficácia na extensão e na aplicação das penalidades

A diferença entre declaração de suspensão do direito de licitar e declaração de inidoneidade, para Justen Filho, é distinção que só causa problema para quem aplica, essa dissociação na lei 8.666, gera mais dúvida do que soluções. Primeiro ninguém sabe exatamente quando cabe uma e quando cabe outra, gerando mais um motivo para o particular opor-se na conduta punitiva.

As penas previstas no artigo 87 da Lei de Licitações e Contratos se mostram ineficazes exatamente neste ponto, conforme o argumento de Justen Filho (2000), de que seria impossível aplicar qualquer das sanções previstas no referido artigo.

Como demonstrado, é ilegal a inclusão em edital de licitação, da exigência da comprovação de que a empresa licitante não tenha sido apenada com a sanção de suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração, por outros órgãos ou entidades da Administração Pública em geral.

As licitações e contratações fazem parte do cotidiano da Administração e proporcionam melhor desempenho dos agentes estatais, na direção dos negócios, vislumbrando a legitimidade e a economicidade que hoje conformam o dever de bem administrar.

Entretanto, as comissões de licitação da Administração Pública, como um todo, enfrentam, freqüentemente, situações nas quais vêm participar de certames licitatórios empresas constituídas por sócios de pessoas jurídicas impedidas de licitar e contratar com a entidade pública promotora do certame. Conforme determina Acórdão TCU:

Não há previsão legal que permita inabilitar empresa cujo sócio tenha participação em concessionária inadimplente junto a Infraero, na medida em que as sanções de suspensão temporária e de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, constantes dos incisos III e IV do art.87 da Lei n.º 8.666/1993, são aplicáveis à pessoa jurídica responsável pela inexecução contratual e não às pessoas físicas que a constituem. (Decisão n.º 991/2006 – TCU – Plenário TC 000.709/2006-3)

Apenadas administrativamente, em razão do descumprimento de contratos, e afastadas das licitações, pela suspensão de direito de licitar ou por declaração de inidoneidade, retornam essas pessoas às licitações públicas, sob nova roupagem, através de nova empresa constituída com os mesmos sócios e com objeto social similar. Com essa conduta, fogem da aplicação daquelas penalidades, e se caracteriza a ineficácia na aplicação das Penalidades.

Quando uma determinada empresa, após o processo administrativo, foi apenada com a suspensão ou a declaração de inidoneidade para licitar e contratar com o Poder Público, repugna ao direito permitir que possam seus sócios, burlando a lei e fraudando aquela penalidade, vir a licitar e contratar, utilizando-se de outra pessoa jurídica posteriormente criada para este fim específico.

Assim, a solução para sanar a lacuna legal que se apresenta e a desconsideração da personalidade jurídica na esfera administrativa.

A extensão das penas administrativas à nova entidade vem a ser, então, o único meio de garantir a efetiva apenação de empresas, por condutas contrárias aos interesses da Administração Pública.

A questão da desconsideração da personalidade jurídica na esfera administrativa deve ser enfrentada, como forma de afastar resultados indesejáveis que seriam produzidos pela consideração, em casos específicos, da personalidade jurídica de empresas como distinta da pessoa de seus sócios ou de empresas outras coligadas.

A moralidade administrativa constitui pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública e erige-se, também, em fator de legalidade. Imoral e ilegal é, portanto, a contratação, pelo Poder Público, de uma empresa fraudulentamente criada para este fim.

Nas licitações públicas e, mesmo sem previsão expressa na Lei Federal de Licitações e Contratos Administrativos - Lei n.º 8.666, de 1993, os princípios Administrativos servem de amparo para a desconsideração da personalidade jurídica, para estender a outra empresa uma penalidade aplicada à pessoa jurídica diversa. Isto se tiver esta última sido constituída em momento posterior ao da apenação daquela outra empresa, se tiver sócios coincidentes e objeto social similar ao da entidade apenada.

Com base nos princípios constitucionais norteadores da conduta da Administração Pública, deve ser analisada a desconsideração da personalidade jurídica, no âmbito administrativo, em respeito aos valores protegidos pelo ordenamento jurídico pátrio.

As dificuldades para a compreensão e aplicação da Lei das Licitações têm evidenciado que compete à própria Administração a formulação de diretrizes e a concepção de instrumentos de interpretação que assegurem a unidade de procedimento e entendimento dos agentes públicos que enfrentam o desafio de atuar no complexo e relevante campo das licitações e contratações públicas.

Em assim procedendo, o Poder Público estará evitando a utilização abusiva da personalidade jurídica da empresa e a utilização fraudulenta de outra pessoa jurídica.

No que se refere ao procedimento para aplicação das penalidades, convém mencionar também, relativamente as sanções administrativas, consoante determina o art. 34 da Lei n.º 8.666/93, os órgãos e entidades que realizam freqüentemente licitações devem manter registros cadastrais. E o § 2º do art. 36 do mesmo diploma legal determina: "A atuação do licitante no cumprimento de obrigações assumidas será anotada no respectivo registro cadastral."

Infere-se que, ao aplicar uma das penalidades previstas em Lei a certo contratado, a Unidade deverá providenciar a anotação do ocorrido no registro cadastral respectivo, objetivando que as demais Unidades da Administração tenham acesso a essa informação. A fim de dar amplo conhecimento ao fato, e em consonância com o princípio da publicidade, a Administração poderá divulgar o ocorrido, também, por outros meios: imprensa oficial, afixação em mural etc.

Em suma a desconsideração da pessoa jurídica se possibilita acabar efetivamente com a indústria de criação de empresas fantasiosas, por meio do qual o empresário vem com empresa distinta, mas com os mesmos sócios. Cada vez que ele pratica uma irregularidade diversa, invoca personalidade jurídica distinta com o fundamento para afastar a possibilidade da sua punição em outra licitação.

CONCLUSÃO

As penas de advertência e multa, não produzem efeitos externos à relação jurídica constituída e mantida entre o Poder Público e o contratado. Contudo, a suspensão de participação de licitação e a declaração de inidoneidade é penalidade severa ao particular que contratou com a Administração Pública, e produzem efeitos externos à relação jurídica celebrada entre os contratantes, do contrato administrativo decorrente da licitação.

As situações em que o agente público competente se depara com a dúvida prática na aplicação da sanção são inumeráveis, as penalidades Inc.III e IV se revelam polêmicas, inexistindo orientação pacífica a respeito. Neste sentido, com o intuito de preservar a validade e eficácia de seus atos deve ser feita uma clara definição dos seus conceitos.

A utilização abusiva da pessoa jurídica deve ser combatida, desconsidera-se a pessoa jurídica para alcançar a pessoa dos sócios, mesmo em outra empresa, quando isto atender a um relevante fim do direito. Não existe crime municipal, estadual ou federal. O crime é praticado contra a sociedade. Não faz sentido argumentar que aquele que foi apenado por praticar fraude contra esfera de governo esteja desimpedido de contratar com outra.

A previsão das aludidas multas em instrumento convocatório deve atuar como fator inibidor, de modo que o licitante ou o contratado abstenha-se de praticar ato que possa vir a gerar sua aplicação.

De maneira diferente em determinadas ocasiões, será mais vantajoso ou mais fácil ao licitante ou ao contratado descumprir a obrigação (parcial ou total) do que cumpri-la.

Por fim é vedado à Administração relevar ou fazer vistas grossas ao ato ilegal que possa ensejar a aplicação de sanções administrativa, pois como afirmado outrora trata-se de interesse público indisponível, sendo inclusive ato ilegal e de improbidade não levar a cabo processo de punição de contratados que venham a infringir as regras contratuais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: 1988 - texto constitucional de 5 de outubro de 1988 com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais de Revisão de n. 1 a 6, de 1994. - 21. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2004.

BRASIL. LEI GERAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS n.º 8.666, de 21/06/1993;

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2000.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Ed. São Paulo, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e Contratos Administrativos*. Ed. *Revista dos Tribunais*, 1991.

MUKAI, Toshio. *Licitação e Contratos Públicos*. Ed Saraiva. São Paulo, 1999.

PERREIRA JUNIOR, Jesse Torres. *Comentários a Lei das Licitações e Contratações da Administração pública*; Rio de Janeiro: RENOVAR.