



**CÂMARA DOS DEPUTADOS**  
Deputado Federal Rodrigo Agostinho

**PROJETO DE LEI N.º 100, DE 2019**  
(Do Sr. Rodrigo Agostinho)

Altera a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para adequar as penas previstas para os crimes de licitação.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. Alteram-se os arts. 89, 90, 91, 92, 95, 96, 97, 98 e 99 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, passam a ter as seguintes redações:

*“Art. 89. [...]*

*Pena – reclusão de 4 (quatro) a 8 (oito) anos e multa.*

*Parágrafo único. (Revogado) (NR)*

*Art. 90. [...]*

*Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos e multa.*

*Art. 91. [...]*

*Pena – reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa.*

*Art. 92. [...]*

*Pena – reclusão de 4 (quatro) a 8 (oito) anos e multa.*

*Parágrafo único. (Revogado)*

*Art. 95. [...]*

*Pena – reclusão de 4 (quatro) a 10 (dez) anos e multa.*

*§1º. Se o crime é cometido por duas ou mais pessoas, ou com emprego*

*R*



## **CÂMARA DOS DEPUTADOS**

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

*de arma. aumenta-se a pena de um terço até metade.*

*§2º. Se da violência resulta lesão corporal grave, a pena é de reclusão, de sete a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de vinte a trinta anos, sem prejuízo da multa.*

*§3º. Se o crime é cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem, a pena é de reclusão de 6 (seis) a 12 (doze) anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§2º e 3º, respectivamente, do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.*

*Art. 96. [...]*

*Pena – reclusão de 4 (quatro) a 8 (oito) anos e multa.*

*§1º. Incide nas mesmas penas aquele que fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para a alienação de bem ou direito integrante do patrimônio da Administração Pública direta ou indireta, adquirindo-o por preço inferior ao de mercado.*

*§2º. O funcionário público que praticar o crime ou nele participar, no exercício da função ou prevalecendo-se dela, terá sua pena aumentada em um quarto.*

*Art. 97. Admitir à licitação empresa ou profissional declarado inidôneo:*

*Pena – reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos e multa.*

*§1º. Celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo:*

*Pena – reclusão de 3 (três) a 6 (seis) anos e multa.*

*§2º. Incide na mesma pena do caput aquele que, declarado inidôneo, venha a licitar com a Administração, e na mesma pena do §1º aquele que, declarado inidôneo, com ela contratar.*

*“Art. 98.[...]*

*Pena – reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa.”*

*“Art. 99. A pena de multa cominada nos arts. 89 a 98 desta Lei consiste*



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

*no pagamento de quantia fixada na sentença, calculada em um múltiplo do valor da vantagem efetivamente obtida ou potencialmente auferível pelo agente.*

*§1º. O valor a que se refere este artigo não poderá superar 50 vezes o valor da vantagem referida no caput.*

*§2º. Se não for possível estimar o valor da vantagem efetivamente obtida ou potencialmente auferível pelo agente, a multa será fixada em valor que não poderá ser inferior a 4% (quatro por cento) nem superior a 5 (cinco) vezes o valor do contrato licitado ou celebrado com dispensa ou inexigibilidade de licitação.*

*§3º. O produto da arrecadação da multa reverterá, conforme o caso, à Fazenda Federal, Distrital, Estadual ou Municipal.”*

Art. 10. Acrescente-se o Art. 99-A na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com a seguinte redação:

*“Art. 99-A. As penas dos crimes previstos nesta Lei serão aumentadas de um quarto se a modalidade licitatória de concorrência foi ou devesse ter sido adotada.”*

Art. 11. Esta lei entra em vigor após 90 (noventa) dias de sua publicação.

## JUSTIFICATIVA

Não obstante a política criminal moderna recomendar a diminuição da tipificação de delitos e entender que o aumento de penas, por si só, não seja um fator que contribua para diminuir a incidência de delitos, é de se reconhecer que tal discurso não se aplica aos chamados “crimes do colarinho branco” ou “crimes de rico”. De fato, tal categoria de delitos, notadamente aqueles contra o patrimônio público, historicamente sempre foram considerados delitos que servem apenas para justificar a tipificação de “delitos de pobre” ou “delitos de rua, patrimoniais”, na linha discursivo-ideológica adotada pelo nosso Direito Penal “liberal-burguês”, com pensamento pautado ainda no século XIX, quando se privilegiava a proteção ao patrimônio individual e se relegava a segundo (ou mesmo a terceiro) plano a proteção ao

4



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

patrimônio coletivo.

Para se constatar tal realidade, basta evidenciar que os crimes contra a administração pública, tipificados no Código Penal (a partir do art. 312), têm, em regra, apenamento mínimo significativamente baixo. Por exemplo: Art. 312 – Peculato (desvio, subtração ou apropriação de verba pública em proveito próprio ou alheio): pena mínima igual a dois anos; Art. 315 – Emprego irregular de verbas públicas: pena mínima igual a um mês; Art. 316 – Concussão (exigir vantagem para fazer ou deixar de fazer alguma coisa): pena mínima igual a dois anos; Art. 317 – Corrupção passiva (solicitar, receber ou aceitar promessa de vantagem para fazer ou deixar de fazer alguma coisa): pena mínima igual a dois anos; Art. 319 – Prevaricação: pena mínima igual a três meses; Art. 332 – Tráfico de influência: pena mínima igual dois anos; Art. 333 – Corrupção ativa (oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público): pena mínima igual a dois anos; Art. 337-B – Corrupção ativa internacional: pena mínima igual a um ano; Arts. 359-A a 359-H – Crimes contra as finanças públicas: penas mínimas que variam de três meses a um ano.

Como se percebe pelos exemplos acima, os apenamentos mínimos para os crimes considerados “mais graves” tipificados contra a administração pública no Código Penal estão entre três meses a dois anos. Importa anotar que a tradição da jurisprudência brasileira fixa as penas no mínimo legal ou próximo do mínimo. Raras vezes alcança o termo médio e quase nunca o patamar máximo. Nos termos do Código Penal, as penas aplicadas em concreto, até quatro anos, costumam ser cumpridas em regime aberto e/ ou, quando muito, ensejam a aplicação de penas alternativas à prisão, a exemplo da prestação de serviços à comunidade ou da multa – esta, frise-se, não raro, em valores ridículos, bem inferiores a um salário mínimo.

Ademais, pelas penas mínimas aplicadas, o lapso temporal para verificação da prescrição (artigo 109 do Código Penal) enseja verificar a prescrição em prazos de dois a quatro anos, o que, aliado à crônica carência estrutural da Justiça Brasileira e à natural morosidade da instrução processual penal, não raras vezes resulta na impossibilidade de punição dos autores desses delitos pela “prescrição retroativa” frente à pena aplicada em concreto.

O mesmo se dá com os crimes da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93). Aliás, aqui, além das penas mínimas serem brandas, as máximas também o são. Dos



**CÂMARA DOS DEPUTADOS**  
Deputado Federal Rodrigo Agostinho

dez tipos penais nela regradados (arts. 89 a 98), apenas dois têm pena máxima superior a quatro anos, a saber: art. 89 – dispensa indevida de licitação, com pena máxima de cinco anos; e art. 96 – fraude qualificada de licitações, com pena máxima de seis anos. Esse cenário implica não se admitir prisão preventiva para oito dos dez crimes envolvendo condutas lesivas à livre concorrência e à administração pública, pois o art. 313 do Código de Processo Penal estabelece que ela é cabível somente para crimes cuja pena máxima seja superior a quatro anos. Ademais, as penas para todos os crimes da atual Lei de Licitações são estabelecidas como “detenção”, e não “reclusão”, o que, nos termos do art. 33, CP, impede a adoção de regime fechado para início de cumprimento da pena e a utilização de instrumento eficaz de investigação desses delitos, como é o caso da interceptação de comunicação telefônica (Lei nº 9.296/96 – art. 2º, III).

Não é possível, por exemplo, que a fraude a um milionário processo licitatório, que muitas vezes lesa milhares, senão milhões de pessoas ao mesmo tempo, drenando para bolsos privados a verba pública destinada a saúde, educação, moradia e outros bens e melhorias de vida da carente população brasileira, seja apenada com detenção de 2 a 4 anos (como ocorre, por exemplo, no art. 90 da Lei nº 8.666/93), enquanto o roubo de um veículo à mão armada, que lesa o patrimônio de uma única pessoa, implique privação da liberdade entre 5 anos e 4 meses e 13 anos de reclusão. A clara distorção fala por si mesma, precisando urgentemente ser superada pelo legislador. Enquanto isso não ocorrer, fraudar licitações continuará sendo um “excelente negócio”.

Símbolo do descompasso é o crime de extorsão da Lei de licitações (art. 95), punido com pena entre 2 e 4 anos, enquanto o crime de extorsão no Código Penal (art. 158), que é menos grave (pois, no caso da lei de licitações, exige-se um prejuízo adicional à licitação), é punido com pena entre 4 e 10 anos. É uma incoerência interna do sistema penal que reflete o tratamento excessivamente leniente com os “colarinhos brancos”. As penas precisam ser, no mínimo, equiparadas, por um imperativo de justiça.

Sendo assim, tanto os delitos contra a administração pública e as finanças públicas, bem como aqueles da Lei de Licitações, permitem, via de regra, os maiores benefícios da Lei Penal, ou seja, a não aplicação da pena privativa de



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

liberdade aos infratores, o que, além de estimular a prática de delitos dessa natureza, garante o posterior desfrute do patrimônio desviado por essa classe especial de criminosos, verdadeiramente letal à sociedade brasileira, e que vem se proliferando dia a dia, conforme os rumorosos e sucessivos escândalos da República, rotineiramente divulgados pela imprensa.

A nossa Lei Penal confere a esses gravíssimos delitos cometidos contra a sociedade de tratamento semelhante ao dispensado aos chamados delitos de menor potencial ofensivo, resolvidos no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, o que se constitui um arrematado engano de política criminal. Nessa seara, o Direito Penal mínimo deve ceder espaço – já que não se demonstrou capaz de superar a verdadeira crise de moralidade pública que vivemos – para um Direito Penal mais eficaz e rigoroso, que acene para os potenciais criminosos do "colarinho branco", não mais com o convite para o crime e o gozo efetivo de seus frutos, mas, diversamente, com a possibilidade concreta de punição, por meio da privação da liberdade em nossos cárceres, por alguns anos.

Portanto, visando diminuir os desmandos da coisa pública, a reforma, seguramente, passa também pela revisão do Direito Penal Econômico, notadamente sua vertente voltada para o patrimônio público, com ampliação das penas, de modo moderado, para refletir critérios já utilizados no próprio Código Penal ou, então, propostos em projetos de lei que compõem esta iniciativa anticorrupção da FGV e Transparência Internacional. De fato, em outro projeto desta mesma iniciativa, aproveitando o parâmetro de projetos em trâmite no Congresso, a pena da corrupção que se propõe varia entre 4 e 12 anos – admitindo, na proposta apresentada, um aumento da pena proporcional ao valor desviado. Além disso, o Código Penal hoje prevê para crimes como excesso de exação e favorecimento ao contrabando e descaminho, de gravidade semelhante a alguns dos tipos da lei de licitações, a pena de prisão entre 3 e 8 anos.

Deve-se ainda observar que o efeito dissuasório da pena é uma função ou produto do montante da punição e da probabilidade da punição, segundo anotam vários estudos de crimes do "colarinho branco". Hoje, a probabilidade de detecção dos crimes econômicos em geral é bastante baixa, dada a sofisticação com que são praticados, e, mesmo quando detectados e comprovados a contento, ainda assim é



**CÂMARA DOS DEPUTADOS**  
Deputado Federal Rodrigo Agostinho

improvável sua punição. Além de se buscar tornar mais certa a punição, é uma medida de contenção adequada o aumento da pena, segundo indicam estudos. Hoje, tais crimes são de alto benefício e baixo risco, e é necessário inverter essa fórmula.

Assim, sugerem-se alterações na Lei de Licitações. A pena mínima de 4 anos segue a lógica de evitar, para esse tipo de situação, sua substituição, que ocorrerá apenas quando, após ponderar os fatores que guiam a dosimetria da pena, ela for fixada no seu mínimo legal. A pena proposta, como se afirmou acima, é coerente com aquelas atualmente previstas no Código Penal para crimes como excesso de exação e favorecimento ao contrabando e descaminho, punidos com sanção entre 3 e 8 anos.

A redação do parágrafo único atual parece indicar que não basta concorrer material ou moralmente para a fraude, nos termos do art. 29 do Código Penal (teoria monista ou unitária), só podendo ser punido o beneficiário quando alcançado o resultado material desejado. Isso, aliás, é incompatível com a caracterização do delito do art. 89 como crime formal, como parte da doutrina e jurisprudência o entende. Desse modo, foi revogado o texto do parágrafo único, sem se entrar diretamente na disputa sobre o caráter material ou formal do crime, que se reputou melhor deixar para a discussão jurisprudencial.

A redação proposta admite a interpretação no sentido de que o tipo penal pretende proteger não apenas o erário. O artigo 3º, da Lei nº 8.666/93, estabelece que "a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos".

Nessa perspectiva, bastante razoável, a lei de licitações busca também a observância do princípio constitucional da isonomia, a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e o cumprimento de princípios básicos de Administração Pública, bens jurídicos ofendidos pela indevida dispensa ou inexigibilidade de licitação, tenha ou não o erário sofrido prejuízo. Contudo, diga-se novamente, a proposta não buscou colocar um ponto final na discussão sobre o caráter material ou formal do tipo, que se

✓



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

preferiu deixar para o âmbito da Justiça, à luz das centenas ou milhares de situações concretas. Todavia, deixou-se margem para ambas as interpretações.

Paralelamente à punição dos dirigentes, empregados e prepostos responsáveis pela prática dos crimes da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, haverá a pessoa jurídica que responder objetivamente por esses atos lesivos, consoante previsto na Lei nº 12.846/2013. O tipo do art. 90, da Lei nº 8.666/1993, é, certamente, o mais grave dos delitos da Lei especial. Essa é a razão da substituição da detenção para a reclusão e da elevação do quantum da pena para patamar que é proposto, em projeto desta mesma iniciativa anticorrupção, para o delito de corrupção. O art. 91 cuida de modo especial do tráfico de influência, que visa à obtenção da vantagem ilegal a qualquer preço, dando causa à instauração do procedimento licitatório ou à celebração do contrato. A gravidade da conduta deve ser proporcional à das sanções aplicáveis, mas a proporcionalidade está ausente neste e nos outros tipos penais sob comento. A pena atual é uma clara violação ao princípio da proibição da proteção deficiente. A pena sugerida é um pouco maior que aquela da advocacia administrativa prevista na Lei n. 8.137/90 (1 a 4 anos e multa), em razão da maior gravidade da conduta aqui prevista, que inclui um resultado lesivo para a Administração Pública.

As modificações ou vantagens de que cuida o art. 92, são de ordem econômica e ilegal, em quatro momentos distintos: no momento inicial da licitação, quando da publicação dos editais, com a alteração de suas cláusulas para benefício de um determinado interessado; na fase da celebração do contrato administrativo, para o pagamento de vantagem não prevista; durante a execução do contrato administrativo, pagando-se por algo não executado ou, então, isentando-se da execução algo já contratado e pago; e, finalmente, a preterição da ordem cronológica para o pagamento de fatura, em proveito de determinado contratado e prejuízo de outro(s).

Todos esses estratagemas são ilegais e lesivos ao patrimônio público e à sociedade, sendo de gravidade proporcional às alterações relacionadas à pena, as quais são harmônicas e proporcionais às alterações de penas efetuadas nos demais artigos, segundo a gravidade das condutas.

A redação do parágrafo único atual parece indicar que não basta concorrer material ou moralmente para a fraude, nos termos do art. 29 do Código Penal



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

(teoria monista ou unitária), só podendo ser punido o beneficiário quando alcançado o resultado material desejado. Por isso, propõe-se sua revogação.

A prática criminosa descrita no art. 95 da Lei de Licitações aproxima-se da gravidade do delito de extorsão tipificado no art. 158 do Código Penal, com pena de reclusão de 4 a 10 anos e multa. Assim, a nova redação proposta visa equiparar as condutas no âmbito privado e no setor público, com penas equivalentes. A discrepância hoje existente é uma clara expressão da leniência com delitos econômicos, em violação à proibição de proteção deficiente da sociedade. Os parágrafos espelham os parágrafos do art. 158 do Código Penal, inclusive quanto às penas. Assim, nesse ponto, não há qualquer majoração de penas em relação àquelas já previstas no sistema penal, ao qual apenas se confere coerência interna. Este é um dos crimes mais graves da lei, merecendo ter por baliza a mesma pena do crime previsto no art. 90 e as mesmas justificativas anteriormente referidas.

O §1º trata de hipótese de subfaturamento de bem integrante do patrimônio público, omitido no dispositivo. Como cediço, a licitação também é empregada para vender bens públicos, podendo ocorrer a fraude econômica quando o concorrente paga menos que o valor de mercado pelo bem ou direito adquirido. O §2º estabelece uma causa de aumento de pena para o funcionário público, para quem a pena é de 5 a 10 anos.

A proposta separa as condutas previstas na redação original em dois momentos distintos, considerando a gravidade delas. Uma coisa é a admissão no procedimento licitatório de interessado inidôneo, que não necessariamente será o vencedor. Outra coisa, muito mais grave, é a celebração de negócio jurídico com alguém inapto a contratar com o Poder Público, comportamento que merece censura proporcionalmente mais elevada.

A nova redação visa dar apenamento adequado à conduta que hoje é considerada de menor potencial ofensivo, resolvendo-se no Juizado Especial Criminal. O aumento das penas e a adoção da reclusão como parâmetro são essenciais à gravidade e proporcionalidade da conduta tipificada.

A alteração do §1º, com a elevação do valor da multa, é essencial, posto que os percentuais como constam da redação atual são irrisórios, não representando punição efetiva dos autores desses delitos. É importante ter em conta que a multa,

✓



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

diferentemente da prisão, entra no cálculo econômico do crime. Se uma a cada dez condutas de fraude à licitação é detectada – um percentual otimista para vários desses tipos de crimes – e a multa corresponder a menos de dez vezes o valor da vantagem ilícita, ainda assim o crime valerá a pena. Por isso, é preciso dar maior liberdade ao juiz para fixar uma multa capaz de produzir um efeito dissuasório.

O art. 99-A proposto visa agravar a punição das fraudes cometidas nas concorrências, posto que é essa a modalidade licitatória utilizada para a celebração dos grandes negócios da Administração Pública, de maior vulto econômico. Trata-se da aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Não parece adequado que a fraude a uma concorrência de milhões de reais receba o mesmo tratamento de uma fraude em uma carta convite de quinze mil reais. A técnica utilizada de prever causa de aumento de pena comum a vários tipos em separado é a mesma utilizada na Lei de Drogas (art. 40).

Esta proposta faz parte de um conjunto de 70 novas medidas contra a corrupção produzidas após amplo processo de consulta do qual participaram mais de 200 organizações e especialistas no tema e coordenado pela Transparência Internacional Brasil e pelas Escolas de Direito Rio e São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. É a resposta da sociedade para este que é um dos maiores problemas de nosso país.

Pelo exposto, peço aos nobres Parlamentares apoio na aprovação desta matéria, que visa estabelecer a ampliação das penas aplicadas na Lei das licitações e contratos da Administração Pública, Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Sala das Sessões, em 04 FEV. 2019 de Fevereiro de 2019.

Rodrigo Agostinho  
Deputado Federal  
PSB/SP