

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
ESPECIALIZAÇÃO EM ADVOCACIA PÚBLICA

Fernanda De Latorre Fortunato

RECURSO ADMINISTRATIVO HIERÁRQUICO NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS
FEDERAIS – DA COMPETÊNCIA PARA A DECISÃO À LUZ DO PRINCÍPIO
CONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

Porto Alegre
2017

Fernanda De Latorre Fortunato

RECURSO ADMINISTRATIVO HIERÁRQUICO NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS
FEDERAIS – DA COMPETÊNCIA PARA A DECISÃO À LUZ DO PRINCÍPIO
CONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como pré-requisito para
obtenção do título de Especialista em
Advocacia de Estado e Direito Público da
Faculdade de Direito da Universidade
Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Rafael da Cás
Maffini.

Porto Alegre
2017

Dedico este trabalho à UFRGS, que, pelo trabalho que desenvolve, inspirou-me a voltar a estudar e aos que contribuíram para que esse desejo frutificasse.

AGRADECIMENTOS

Inicial e principalmente a Deus, eis que é o detentor de todo o Conhecimento. Fonte inesgotável de sabedoria infinita e imutável. A Ele toda a honra e toda a Glória. A Ele, minha mais profunda e eterna gratidão.

Ao meu generoso e paciente orientador, Professor Doutor Rafael da Cás Maffini, por suas reais orientações, por sua disponibilidade e disposição sempre presentes, apesar de sua intensa agenda de trabalho, pelas considerações e apoio.

Aos colegas do Departamento de Licitações da UFRGS, os quais também foram generosos, pacientes, incentivadores e colaboradores durante todo o percurso.

À família e amigos. Em especial ao meu noivo, Carlos Pérez, e a minha mãe, Maria do Carmo, pela compreensão nas várias ausências e pela forma afetuosa com que suportaram minhas alterações de humor. A minha filha do coração, Gabriella, pelo olhar amoroso e compreensivo em todas as vezes em que não pude estar ou brincar com ela, pois tinha que fazer o presente trabalho.

Por fim a todos que, de uma forma ou outra, contribuíram com materiais, sugestões, críticas construtivas, preciosas e amorosas orações e pensamentos de luz, para que a tarefa fosse concluída.

Muito obrigada.

"[...] Para atravessar o mar, coloque o pé na água. Pra chegar ao outro lado, você precisa acreditar. Deus quer abrir o mar pra você, mas, antes, você precisa crer."

Laura Morena

RESUMO

Conhece e avalia a competência para a tomada de decisão acerca do recurso administrativo interposto nas licitações públicas federais – concorrência e tomada de preços - sob a incidência dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa. É uma pesquisa exploratória, uma vez que busca estudar o fenômeno do recurso hierárquico por meio de levantamento bibliográfico. Disserta sobre os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa. Também o faz acerca das definições e procedimentos do recurso hierárquico nas licitações públicas federais nas modalidades já citadas. Conclui com a retomada do tema central, qual seja, a competência para a decisão sobre o recurso administrativo hierárquico interposto à luz dos princípios constitucionais acima referenciados. Colaciona jurisprudência, súmulas e enunciados de Tribunais Superiores. Expõe a obrigatoriedade legalmente imposta à autoridade emissora da decisão atacada de, em não reformando sua *decisum*, submetê-la a nova e derradeira apreciação administrativa superior sobre os motivos da irresignação. Finda apontando a necessidade de continuidade de pesquisas a respeito do tema.

Palavras-chave: Licitação. Recurso administrativo hierárquico. Princípio Constitucional do contraditório e ampla defesa. Competência para o julgamento.

ABSTRACT

Knows and evaluates the competence for taking decision on the administrative appeal filed in federal public tender - competition and taking price - under the impact of the constitutional principles of the contradictory and ample defense. It is an exploratory research, as it seeks to study the phenomenon of the hierarchical appeal through a bibliographical survey. Talks on the constitutional principles of the contradictory and ample defense. It also does it about the definitions and procedures of the hierarchical appeal in the federal public tenders in the modalities already mentioned. It concludes with the resumption of the central theme, that is, the competence for the decision on hierarchical administrative appeal brought in light of the constitutional principles referenced above. Joins jurisprudence and sentences of Superior Courts. Exposes the obligation legally imposed on the issuing authority of the contested decision that, in not reforming its *decisum*, submit it to new and higher administrative ultimate assessment of the reasons for the non-assignment. Ends pointing to the need for further research on the subject.

Key-words: Public tender. Hierarchical administrative appeal. Constitutional Principle of the contradictory and ample defense. Competence for judgment.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

UFRGS	Universidade Federal do Rio Grande do Sul
TCU	Tribunal de Contas da União
ABNT	Associação Brasileira de Normas Técnicas

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ..	11
3 O RECURSO HIERÁRQUICO NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS FEDERAIS – MODALIDADES CONCORRÊNCIA E TOMADA DE PREÇOS	18
3.1 Definições	18
3.2 Procedimento	21
4 DA COMPETÊNCIA PARA A DECISÃO À LUZ DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA	29
5 CONCLUSÃO.	38
REFERÊNCIAS.....	39

1. INTRODUÇÃO

Há um importante número de recursos administrativos hierárquicos interpostos em licitações públicas federais nas modalidades concorrência e tomada de preços. Em alguns deles, a autoridade que exarou a decisão atacada, no exercício do princípio da auto tutela e mediante a provocação materializada na forma do recurso, revê seu entendimento e reformula tal *decisum*. Porém, as decisões de manutenção do parecer, objeto da irresignação, são em número mais expressivo.

Mesmo quando a autoridade ratifica o seu posicionamento anterior e não reformula a decisão, deve instruir o recurso com todos os documentos pertinentes e que, no seu entender, fundamentam tal fato para que, então, a autoridade hierarquicamente superior possa apreciar o todo e manifestar-se, de modo derradeiro administrativamente, eis que esta “autoridade administrativamente superior” à que exarou a decisão atacada por meio de recurso, é a última instância administrativa.

Esse cenário demonstra a relevância de se analisar a competência para a decisão administrativa de tais recursos sob a égide de dois importantíssimos princípios constitucionais, o contraditório e ampla defesa a fim de que se compreenda o real papel da autoridade superior e o quão fundamental é esse duplo grau administrativo.

Com o avanço do estudo quanto às definições, por exemplo, das decisões passíveis de serem atacadas por meio do recurso administrativo, e dos procedimentos, dos prazos, dos requisitos de admissibilidade, bem como do recurso propriamente dito, restou clara a necessidade de avanço na pesquisa desse instigante tema, o qual é parte da realidade diária das compras públicas federais.

Toda pesquisa científica surge da necessidade de responder algum anseio do pesquisador sobre um determinado tema (e sua delimitação). Anseio esse que é determinado através da pergunta da pesquisa. Conforme exposição abaixo:

O objetivo é elemento essencial em pesquisas científicas. Nesse sentido, o presente artigo tem como objetivo principal compreender o recurso administrativo hierárquico nas licitações públicas federais, mais especificamente nas modalidades licitatórias concorrência e tomada de preços, bem como os seus elementos,

apresentando e analisando conceitos, definições, entendimentos e lições de inúmeros doutrinadores acerca do tema.

Os objetivos específicos da pesquisa são: verificar a necessidade e a eficácia desse “duplo grau” administrativo, seu objetivo e sua função. Para isso, buscou-se o conhecimento e o entendimento por meio de levantamento bibliográfico em português sobre o tema, bem como enunciados, jurisprudências do TCU e súmulas de Tribunais Superiores.

2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

Não resta dúvida que os princípios constitucionais têm força normativa além do caráter hermenêutico que possuem, eis que transmitem o cerne, o âmago, a intenção maior e principal do legislador. São de certa forma como lâmpadas que indicam e iluminam o caminho a ser percorrido por meio do processo administrativo.

Em especial, os princípios da ampla defesa e do contraditório, os quais integram o objeto de estudo do presente trabalho, uma vez que é sob as suas incidências que analisaremos a competência para o julgamento do recurso administrativo hierárquico, já vinham implícitos em textos anteriores à Carta Magna Brasileira de 1988.

Contudo, a conhecida Constituição Cidadã inovou ao positivar o direito ao contraditório e à ampla defesa como direito fundamental e, desse modo, amplificou sua relevância. Como é sabido, o artigo 5º da Carta Política trata dos Direitos e Garantias Fundamentais e o capítulo I, especificamente dos Direitos e Deveres Individuais e coletivos. Os princípios do contraditório e da ampla defesa estão prescritos no inciso LV do referido artigo, *in verbis*:

*LV – aos litigantes, em processo judicial ou **administrativo**, e aos acusados em geral são assegurados o **contraditório e ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes;*

Quanto ao termo litigantes presente no inciso LV do artigo 5º da CF, já está superada a controvérsia que, por certo tempo, pairou acerca da aplicabilidade desses princípios ao processo administrativo, eis que alguns doutrinadores entendiam que a expressão litigantes se aplicaria apenas para processos judiciais. Contudo, tal questão já está pacificada no sentido de que a Constituição certamente quis assegurar essa significativa tutela também ao processo administrativo e que, portanto, a expressão litigantes abarca também a esfera administrativa.

No que se refere às expressões ‘direitos’ e ‘garantias’ serem sinônimas ou não, também esta questão foi superada e é homogêneo o entendimento de que são expressões com significados diversos, intimamente ligadas e complementares. Para MORAES¹, os direitos são disposições meramente declaratórias que imprimem

¹ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*: Alexandre de Moraes; 28 ed.; São Paulo: Atlas, 2012.

existência legal aos direitos reconhecidos, ao passo que as garantias fundamentais são disposições assecuratórias que limitam o poder em defesa dos direitos.

Já para PAULO e ALEXANDRINO², os:

“direitos fundamentais são os bens jurídicos em si mesmos considerados, conferidos às pessoas pelo texto constitucional, enquanto as garantias são os instrumentos por meio dos quais é assegurado o exercício desses direitos, bem como a devida reparação, nos casos de violação.”

Ou seja, enquanto os direitos são bens jurídicos e declaram os bens e as pessoas tuteladas, as garantias são os instrumentos que asseguram eficácia a esses direitos.

Há, ainda, que se considerar a existência dos chamados “Direitos Fundamentais e Garantias Institucionais”. Conforme leciona MORAES³, trata-se da clássica distinção da doutrina alemã, para a qual as garantias institucionais (*Einrichtungsgarantien*) compreendiam as garantias jurídico-públicas (*Institutionelle Garantien*) e as garantias jurídico-privadas (*Institutsgarantie*).

Nesse entender, as garantias institucionais visam tutelar muito mais a determinadas instituições que possuem sujeito e objeto diferenciado do que propriamente as pessoas individualmente, ainda que venham cunhadas pelas leis constitucionais.

São exemplos de instituições protegidas como realidades sociais pelas garantias institucionais: a maternidade, a família, a liberdade de imprensa, o funcionalismo público, os entes federativos e só se expandem para a proteção dos direitos individuais de forma indireta ao passo que se operam como *‘intervenções limitativas do legislador, a salvaguarda do ‘mínimo essencial’ (núcleo essencial) das instituições’*.

Ou seja, as garantias institucionais têm como fundamento a preservação dessas instituições sociais a fim de evitar que intervenções excessivas por parte do Estado as violem ou levem até mesmo a sua extinção e perecimento.

² PAULO, Vicente. *Resumo de Direito Constitucional descomplicado*: Vicente Paulo, Marcelo Alexandrino; 5 ed.; Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

³ *Op. Cit.* Alexandre de Moraes. Página 32.

BRANCO⁴, também trata das Garantias Institucionais. Para ele, o *‘conceito de garantias fundamentais se aparta da noção de garantias institucionais’*. Para o autor, estas *“desempenham função de proteção de bens jurídicos indispensáveis à preservação de certos valores tidos como essenciais”*.

Esclarece, ainda, BONAVIDES⁵ que a denominação “garantia institucional” deve-se a Carl Schmitt, que também *‘a separou dos direitos fundamentais deixando bem claro que o sentido dela era o de ministrar uma proteção especial a determinadas instituições’*. Essa garantia institucional objetiva, sobretudo, *‘assegurar a permanência da instituição, preservando invariavelmente o mínimo de substantividade ou essencialidade’*, ou seja, aquela *‘essência que não deve ser violada, caso contrário implicaria no perecimento do ente protegido’*.

O intuito em proteger as instituições (direito público) e os institutos (direito privado) é ao fim, ao cabo, proteger o indivíduo, uma vez que aquelas desempenham papel tão importante na ordem jurídica que *‘devem ter o seu núcleo essencial (as suas características elementares) preservado da ação erosiva do legislador’*. Temos a garantia da família no artigo 226 e a garantia da autonomia da universidade no artigo 207, ambos da Carta Magna, as quais exemplificam muito bem essa categoria de normas.

Não há, portanto, uma sobreposição ou até mesmo a exclusão de uma dessas garantias. Na realidade, as garantias institucionais são também constitucionais e tão necessárias quanto. Esses direitos e garantias se traduzem em princípios constitucionais. Princípios estes que são as premissas, são lâmpadas a iluminar e a indicar o caminho a ser percorrido. São a indicação do “dever-ser” moldando e influenciando o “ser”.

Dentro de um universo de princípios, dois nos são mui caros. São eles o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, uma vez que é sob as suas incidências que analisaremos a competência para a decisão do recurso administrativo hierárquico nas Licitações Públicas Federais.

⁴MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*: Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 7 ed. Revisada e atual.; São Paulo: Saraiva, 2012; pág. 192.

⁵BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*: Paulo Bonavides; 28ª Ed. Atualizada; São Paulo: Malheiros Editores, 2013; página 556.

Acerca desses princípios, MORAES⁶ assevera:

*“Por **ampla defesa** entende-se o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo de omitir-se ou calar-se, se entender necessário, enquanto o **contraditório** é a própria exteriorização da ampla defesa, impondo a condução dialética do processo (par conditio), pois a todo ato produzido pela acusação caberá igual direito da defesa de opor-se-lhe ou de dar-lhe a versão que melhor lhe apresente, ou ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor.”*

Em que pese o lecionado acima seja direcionado ao processo judicial, uma vez que menciona a palavra “réu”, é possível depreender a intenção do doutrinador. À luz desses princípios constitucionais, é assegurado ao recorrente em processo administrativo licitatório o direito que trazer ao processo elementos que demonstrem a legitimidade e a veracidade das suas alegações.

Por exemplo, caso o recorrente alegue, em suas razões recursais, que um atestado de capacidade técnica juntado por outro licitante é falso, poderá trazer ao processo documentos que comprovem tal alegação.

É possível, portanto, depreender que a ampla defesa é o direito em si e o contraditório é a garantia, ou seja, a materialização desse direito, a instrumentalização e a certeza da operacionalização do direito à ampla defesa.

Para PAULO⁷, ampla defesa é o direito que o indivíduo tem de trazer ao processo, seja ele judicial ou administrativo, todas as provas obtidas por meios lícitos e que contribuam para esclarecer e provar a verdade. Para o autor, integra, ainda, a ampla defesa, o direito a calar-se ou até mesmo a omitir-se, caso o recorrido entenda que é processualmente mais vantajoso.

Já o contraditório, por sua vez, também é um direito, porém é o direito de tomar ciência e de contraditar ou contradizer tudo o que está sendo dito pela parte adversa no processo e, dessa feita, assegura a igualdade de partes ao passo que oportuniza com equidade os direitos do recorrente e do recorrido no pleito.

Ainda segundo PAULO:

“o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que o postulado da ampla defesa e do contraditório inclui: (a) direito de as partes obterem informação de todos os atos praticados no processo; (b) direito de

⁶Op. Cit. MORAES, Alexandre de. Pág. 111.

⁷Op. Cit. PAULO, Vicente. Pág. 75.

manifestação, oral ou escrita, das partes acerca dos elementos fáticos e jurídicos constantes do processo; (c) direito das partes de ver seus argumentos considerados.”

Dando continuidade, acerca dos princípios da ampla defesa e do contraditório, no sítio Migalhas de Peso, em <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI8323,41046-Principios+do+Processo+Administrativo>⁸, o advogado MARQUES NETO, no artigo intitulado Princípios do Processo Administrativo, pontua que:

“Deste princípio decorrem várias conseqüências para o processo administrativo, a saber: a) o dever de informar o administrado daquilo que se lhe imputa ou das conseqüências que podem advir do processo; b) o respeito aos prazos e fases do procedimento; c) o direito a ter vista dos autos; d) o direito à defesa técnica, inclusive com apoio de advogado. (Sublinhamos)

O artigo 3º da Lei nº 9.784/99 arrola as prerrogativas inerentes à ampla defesa e ao contraditório no processo administrativo. Na lei vemos que o administrado tem direito a ser tratado com respeito e a ver facilitado o exercício do seu direito. Tem direito a ser cientificado da tramitação e de obter vistas dos autos e cópias de suas peças. (...)

O administrado tem ainda, pela lei, direito a formular alegação e produzir documentos. Por fim, a lei federal consagrou o direito de, se assim entender necessário, ser o particular assistido por advogado. ”

O princípio do devido processo legal, inclusive, advém, decorre da ampla defesa e do contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo administrativo, conforme o texto constitucional prevê expressamente no inciso LV, do art.5º.

⁸MARQUES NETO, Floriano de Azevedo - Sítio [http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI8323,41046-Principios+do+Processo+Administrativo – item IV.9.Acesso em 03/03/2017](http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI8323,41046-Principios+do+Processo+Administrativo-+-item+IV.9.Acesso+em+03/03/2017).

Quando MENDES⁹ discorre sobre o direito à ampla defesa e ao contraditório nas esferas judicial e administrativa, comenta que a Constituição Federal de 1988 ampliou o direito de defesa, uma vez que assegurou aos integrantes do processo administrativo o contraditório e a ampla defesa “*com os meios e recursos a ela inerentes*” (sublinhamos). Ao positivizar tais direitos como garantias constitucionais, os questionamentos “*porventura existentes na doutrina e na jurisprudência sobre a dimensão do direito de defesa foram afastadas de plano, sendo inequívoco que essa garantia contempla os processos administrativos*”.

Por vezes, há certa colisão entre princípios e, conforme o caso em concreto, um princípio será suprimido para que outro prevaleça. Um bom exemplo disso são os inquéritos policiais, nos quais não há ampla defesa e, tampouco, contraditório, o que demonstra a relativização do instituto.

Contudo, não é o que se observa nos processos administrativos. Principalmente, quando se trata de aquisições e contratações públicas federais por meio de licitações. Ao contrário, tais princípios se aplicam de forma contundente aos processos administrativos licitatórios e deles não pode se afastar o gestor público.

De acordo com MENDES¹⁰, o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório busca muito além de garantir a simples manifestação no processo administrativo, almeja-se, na verdade, a efetiva proteção e respeito à legislação e seus princípios. Há muito, a doutrina constitucional vem enfatizando que o direito de defesa não se resume a um simples direito de manifestação no processo. Efetivamente, o que o constituinte pretende assegurar – como bem anota Pontes de Miranda – é uma *pretensão à tutela jurídica*.

Observe-se que não se cuida aqui, sequer, de uma inovação doutrinária ou jurisprudencial. Já o clássico João Barbalho, nos seus *Comentários à Constituição de 1891*, asseverava que “com a plena defesa são incompatíveis, e, portanto, inteiramente inadmissíveis os processos secretos, inquisitoriais, as devassas, a queixa ou o depoimento do inimigo capital... o interrogatório do réu sob coação de qualquer natureza...”

“Não é outra a avaliação do tema do direito constitucional comparado. apreciando o chamado “Ansprushaufrechtliches Gehör” (pretensão à tutela jurídica) no direito alemão, assinala a Corte Constitucional que essa

⁹ Op. Cit. MENDES, Gilmar Ferreira. Pág. 498.

¹⁰ Op. Cit. MENDES, Gilmar ferreira. Pág. 499.

pretensão envolve não só o direito de manifestação e o direito de informação sobre o objeto do processo, mas também o direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão incumbido de julgar.”

“Daí afirmar-se, correntemente, que a pretensão à tutela jurídica, que corresponde exatamente à garantia consagrada no artigo 5º, LV da CF88, contém os seguintes direitos:

- *Direito de informação (Rechtaufinformation), que obriga o órgão julgador a informar às partes os atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes;*
- *Direito de manifestação (rechtaufÄusserung), que assegura a possibilidade de manifestação, oralmente ou por escrito, sobre os elementos fáticos e jurídicos constantes do processo e;*
- *Direito de ver seus argumentos considerados (Rechtauf Berücksichtigung), que exige do julgador capacidade de apreensão e isenção de ânimo (Aufnahmefähigkeitund Aufnahmebereitschaft) para contemplar as razões apresentadas.*

É da obrigação de considerar as razões apresentadas que também deriva o dever de fundamentar as decisões (art.93, IX, da CF/88).”

Por fim, o artigo 2º da lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal estabelece que esta obedecerá aos princípios da ampla defesa e do contraditório. O § único desse dispositivo estabelece que “nos processos administrativos serão atendidos, dentre outros, os critérios de “observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados” (inciso VIII) e de “garantia dos direitos de comunicação” (inciso X). O STF, sob a CF/88, fixou jurisprudência no sentido de que os princípios do contraditório e ampla defesa, ampliados pela CF/88, incidem sobre todos os processos, judiciais ou administrativos (...) RE-AgR 527.814/PR, 2ª Turma do SFT, Rel. Min. Eros Grau, j. 5-8-2008, DJ de 28-08-2008.

3. O RECURSO HIERÁRQUICO NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS FEDERAIS - MODALIDADES CONCORRÊNCIA E TOMADA DE PREÇOS

3.1. Definições

O artigo 37, *caput* e inciso XXI da Constituição Federal preceitua o que segue:

Art. 37. 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 e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

XXI - 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. [\(Regulamento\)](#) (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm).

A Administração Pública Federal, que é o pano de fundo do presente trabalho, seja ela direta ou indireta está obrigada a observar os princípios constitucionais referidos no texto Constitucional descrito acima que são: princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

No texto Constitucional transcrito acima - inciso XXI do artigo 37 - verifica-se a obrigatoriedade de a Administração Pública Federal realizar processo de licitação pública, visando à contratação de obras, serviços, compras e alienações, devendo ser assegurado a todos os participantes concorrentes a igualdade de condições, com cláusulas que especifiquem obrigações de pagamento, mantendo as condições efetivas da proposta, nos termos da Lei de Licitações, a qual autoriza apenas exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Dessa forma, o texto constitucional trouxe à Administração Pública Federal a obrigatoriedade de realizar procedimento licitatório objetivando formalizar as contratações de obras, serviços, compras e alienações, devendo sempre observar os princípios constitucionais estabelecidos no *caput*, do artigo 37, e assegurar igualdade de condições aos licitantes.

Para realizar procedimento de licitação pública, visando contratação para atender as necessidades da Administração Pública Federal é necessário definir

antes a modalidade de licitação, sendo que, no presente trabalho, serão abordadas apenas duas modalidades de licitação, quais sejam: Concorrência Pública e Tomada de Preços, as quais estão previstas no artigo 22, incisos I e II, § 1º e § 2º da Lei 8.666/93, *in verbis*:

Art. 22. São modalidades de licitação:

I - concorrência;

II - tomada de preços;

[...]

§ 1º 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.

§ 2º 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.
(http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm).

Segundo Justen Filho¹¹ sobre as modalidades de licitação:

1) Critérios para Escolha da Modalidade Licitatória

As modalidades de licitação diferenciam-se entre si por variações de complexidade nas três primeiras fases (divulgação, proposição e habilitação), mas também pode haver diferenças na fase de julgamento. Tais variações decorrem de peculiaridades relativas a complexidades do objeto da contratação. Como regra, o critério de seleção das diversas modalidades de licitação é econômico.

As modalidades de Concorrência Pública e Tomada de Preços, nos termos do que estabelece o artigo 23 da Lei Federal n. 8.666/93:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia:

[...]

b) tomada de preços - até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais); [Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998](#)

c) concorrência: acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);

¹¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. SP: Dialética, 11ª edição, 2005 – pág.205.

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior:

b) tomada de preços - até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais); [Redação dada pela Lei nº 9.648, de 199](#)

c) concorrência - acima de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais). http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm

Para Zimmer Júnior¹², o processo licitatório desenvolve-se nas diversas modalidades, observando a regra geral, Lei 8.666/93, e neste percurso a Administração Pública almeja um resultado, devendo escolher a modalidade de licitação adequada, entretanto, cada uma das modalidades apresenta rituais que justificam as suas existências, os seus usos, que buscam os ideais de impessoalidade, de moralidade e de eficiência, sendo a finalidade alcançar o interesse público, buscando democratizar o acesso à contratação com a Administração, tratando os concorrentes com igualdade, sendo o único critério diferenciador a melhor proposta.

Ainda segundo Zimmer Júnior¹³, a concorrência (Lei 8.666/93, art. 22, I e § 1º) é a modalidade de licitação que quaisquer interessados podem participar, devendo habilitar-se cumprindo os requisitos exigidos na Lei n. 8.666/93, artigo 27, de habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, a regularidade fiscal e o cumprimento do disposto no artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal. Concorrência é a modalidade obrigatória conforme o objeto ou valor a ser licitado, sendo a única escolha em razão do objeto ou do valor a ser contratado, como nos casos de compra ou alienação de bens imóveis (artigo 23, § 3º da Lei 8.666/93).

Já para MAFFINI¹⁴, a “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”.

Por sua vez, a Tomada de Preços é a modalidade licitatória realizada entre interessados previamente cadastrados ou que reúnam todas as condições exigidas para o cadastro transitório e específico até o terceiro dia anterior à data do

¹² JÚNIOR, Aloísio Zimmer. Curso de Direito Administrativo. 3ª edição. SP, Método 2009 – página 538.

¹³ JÚNIOR, Aloísio Zimmer. Op. Cit. – páginas 540, 541, 549.

¹⁴ MAFFINI, Rafael da Cás. São Paulo: RT, 2006. Pág. 171.

recebimento das propostas, observada a necessária qualificação. Os licitantes interessados e previamente cadastrados são os que apresentarem com grande antecedência os documentos exigidos para participação no processo, cumprindo os requisitos de habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, a regularidade fiscal e o cumprimento ao disposto no artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal¹⁵.

Então, a Administração Pública Federal é obrigada por força de lei, a realizar procedimento de licitação pública, devendo definir a modalidade de licitação a ser utilizada, conforme objeto a ser contratado e valor da contratação, respeitando os requisitos definidos acima para a realização de Concorrência Pública ou Tomada de Preços.

3.2. Procedimento

No processo de licitação pública federal a Administração deverá julgar se os licitantes atenderam o edital, formalizando ato administrativo que deverá ser publicado, manifestando-se na fase de habilitação, dizendo quem são os licitantes habilitados e os inabilitados e na fase das propostas deverá, igualmente, publicar ato administrativo julgando as proposta devendo informar quem teve a proposta vencedora e informar a classificação de cada proposta, bem como dizer se alguma proposta foi desclassificada.

Da decisão da Administração Pública em ambas as fases do processo, de habilitação e proposta cabe recurso administrativo hierárquico, nos termos do artigo 109, inciso I, “a” e “b” da Lei 8.666/93:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, 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;
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm

¹⁵ ZIMMER JÚNIOR, Aloísio. Curso de Direito Administrativo. 3ª edição. SP, Método 2009

Segundo Gasparini¹⁶, os atos, decisões e comportamentos da Administração Pública estão inapelavelmente submetidos aos princípios da legalidade e da eficiência entre outros, e também aos aspectos de mérito, conduzindo assim a um complexo sistema de controle.

Os atos da licitação e o próprio procedimento licitatório estão vinculados aos atos reguladores (lei, regulamento, edital, proposta) sendo estes passíveis dos controles instituídos. Os recursos administrativos são a forma de viabilizar esse controle, que deverão ser interpostos no âmbito da entidade responsável pelo ato, decisão ou comportamento impugnado, podendo ainda ser mediante ações judiciais, e controle a cargo dos Tribunais de Contas competentes.

Recursos administrativos em sentido lato, nos termos da lei de licitações, são os meios jurídicos que levam a instauração de processo de reexame interno de ato, decisão ou comportamento da entidade licitante por motivos de ilegalidade e mérito.

O Estatuto Federal Licitatório, no capítulo V, dispõe sobre os recursos administrativos e estabelece quem tem legitimidade para interpor recurso, eis que detentor de legítimo interesse para recorrer, qual seja, o licitante que foi inabilitado no procedimento licitatório pela comissão de licitação ou que se insurge contra a habilitação de um de seus concorrentes.

Havendo provimento do recurso, ou seja, se julgado procedente, os seus efeitos retroagem à data do ato, decisão ou comportamento recorrido, invalidando todos os atos daí para frente, propiciando a recomposição nos termos da lei.

Caso o recurso não seja provido, não existe outra medida no âmbito interno da entidade, restando apenas buscar o Judiciário, se não estiver prescrito o direito.

Conforme Di Pietro¹⁷, sobre recurso administrativo:

Recurso administrativo, em sentido amplo, é expressão que designa todos os meios postos à disposição dos administrados para provocar o reexame dos atos da Administração.

O artigo 109 da Lei nº 8.666/93 prevê os recursos administrativos cabíveis dos atos decorrentes da licitação e do contrato: recurso, representação e pedido de reconsideração.

O recurso (em sentido estrito) deve ser interposto no prazo de 05 dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

- 1. habilitação ou inabilitação;*
- 2. julgamento das propostas;*
- 3. anulação ou revogação da licitação;*
- 4. (...);*

¹⁶ GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. SP: Saraiva, 13ª edição, 2008. Pág. 682 e 683.

¹⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanela. Direito Administrativo. SP: Atlas, 24ª edição, 2011. Pág.418 e 419.

5. (...);

6. (...).

O recurso contra a habilitação tem necessariamente efeito suspensivo, aos demais recursos a autoridade competente pode, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir eficácia suspensiva (artigo 109, § 2º).

O processamento obedece às normas dos §§ 3º e 4º do mesmo dispositivo: deve ser dado o prazo de cinco dias úteis aos demais licitantes para impugnar o recurso; este deve ser dirigido à autoridade superior, por intermédio da mesma autoridade que praticou o ato impugnado, a qual poderá também no prazo de cinco dias úteis, reconsiderar a sua decisão ou fazê-lo subir, devidamente informado, à autoridade superior, que terá o prazo de cinco dias úteis, a contar do recebimento, para proferir a sua decisão, sob pena de responsabilidade. (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. SP: Atlas, 24ª edição, 2011).

Para Carvalho Filho¹⁸ os recursos destinam-se a impugnar atos relacionados aos contratos administrativos e as licitações. Nas licitações, cabe recurso hierárquico, no prazo de cinco dias úteis, a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata (...).

Somente os recursos contra a habilitação ou inabilitação e contra o julgamento das propostas têm efeito suspensivo e, apenas após decidido o recurso, pode prosseguir o certame. O efeito suspensivo tem aplicação prática na rotina das licitações. Normalmente, é designado um dia para o exame da habilitação e para o julgamento das propostas. Se um único licitante participante oferecer recurso contra sua inabilitação, exemplificando, não será possível julgar as propostas, devendo neste caso, a comissão de licitação marcar nova sessão para esse fim.

Os demais licitantes devem ser comunicados da interposição do recurso, pois estes têm direito a impugnar o recurso no prazo de cinco dias úteis. A justificativa para essa regra se dá pelo fato de que os licitantes têm interesse na decisão da Administração.

E se o prazo recursal transcorrer *in albis* a decisão administrativa torna-se imutável no âmbito da Administração, operando-se o fenômeno da preclusão administrativa.

Segundo Justen Filho¹⁹, o recurso deverá ser interposto na forma escrita, contudo, não existe nada que impeça o licitante interessado a formular protestos verbais nas sessões públicas, porém estes protestos não se caracterizam como recurso, e sim como manifestações de discordância indispensáveis visando evitar o

¹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. RJ: Lúmen Júris, 10ª edição, 2003. Pág. 236 e 237.

¹⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. SP: Dialética, 11ª edição, 2005. Pág.645.

perecimento de direitos. Tais protestos podem fazer a comissão revisar seus próprios atos, mantendo ou alterando o ato anterior.

A formalização do recurso deverá seguir as regras usuais de Direito Processual. Deve ser apresentada através de petição dirigida à autoridade que praticou o ato, sendo ato da comissão, deverá ser dirigida ao presidente dela. Na petição devem ser deduzidas as razões recursais. No entanto, o descumprimento dessas regras não acarreta maiores consequências, exceto se apresentar outros defeitos, como protocolar o recurso em órgão diverso, pois isso impede o conhecimento do mesmo.

O recurso deve ser fundamentado pelo licitante interessado, sendo necessário constar as razões de sua insatisfação, os defeitos, equívocos ou divergências da decisão recorrida. O recurso não pode ser considerado simples forma de acesso à autoridade superior para que ela exerça o controle interno e revise integralmente os atos praticados pelo agente hierarquicamente subordinado.

No recurso, o recorrente deve fazer pedido de nova decisão e indicar o fim concreto por ele pleiteado. O fim concreto deve ser embasado com o direito aplicável e com a lesão invocada pelo recorrente, sob pena de não ser conhecido.

Conforme Justen Filho²⁰, o Procedimento Recursal:

5) Procedimento Recursal

A lei estruturou um procedimento para o recurso, o que permite a distinção de diferentes etapas.

5.1) Processamento recursal

Protocolado o recurso, a autoridade a qual for dirigida deverá exercitar um juízo superficial acerca dos pressupostos recursais do recurso e do próprio ato impugnado.

Se verificado o não preenchimento dos pressupostos recursais, o recurso deverá ser imediatamente rejeitado. Não que, determinando-se seu processamento, se impeça seu não-conhecimento pelo próprio agente ou pela autoridade superior. Nada impede que o recurso seja processado e, depois, rejeitado porque intempestivo.

A recusa em determinar o processamento do recurso é decisão extremamente grave e exige cumprida motivação. Acarreta sérias consequências ao interesse do recorrente e pode dar margem a recurso ao Poder Judiciário.

Verificando que o recurso, aparentemente, preenche as exigências necessárias, a autoridade a quem a quem for dirigido deverá instrumentá-lo em autos apartados aos do procedimento administrativo principal. Isso se destina a permitir inclusive, o trâmite concomitante do procedimento e do incidente recursal.

5.2) Efeitos com que o recurso será processado

A decisão que determina o processamento do recurso deverá indicar os efeitos com os quais será processado.

²⁰ FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. SP: Dialética, 11ª edição, 2005 – pág.646.

Todo recurso possui efeito devolutivo, consistente na renovação de conhecimento e apreciação da questão. O ato recorrido será objeto de revisão, verificando-se se está correto e se foi adequadamente proferido. A decisão proferida no recurso substituirá a recorrida, ainda quando a confirme e se reporte aos seus fundamentos.

O recurso administrativo pode produzir efeito suspensivo, consistente na suspensão dos efeitos do ato recorrido até que o recurso seja decidido.

A lei determina a obrigatoriedade do efeito suspensivo quando o recurso se voltar contra a habilitação ou inabilitação de licitante e contra o julgamento das propostas.

Assim se impõe para evitar a confusão procedimental entre a fase de habilitação e a fase de julgamento das propostas. Evita-se, desse modo, que o candidato inidôneo formule proposta inexecutável para tentar induzir os julgadores a ignorar os defeitos documentais. As propostas dos candidatos não habilitados não devem ser conhecidas.

Se a fase de julgamento das propostas for dividida entre propostas técnicas e propostas de preços, o recurso administrativo terá efeito suspensivo. Os mesmos motivos que conduzem à suspensão do curso da licitação encontram-se presentes. A Administração também não deve ter conhecimento das propostas de preço formuladas por licitantes cujas propostas técnicas sejam repelidas.

A lei faculta a atribuição de efeito suspensivo a recurso em outros casos, o que exige decisão em ato motivado, que invoque razões vinculadas à realização dos interesses fundamentais, cuja tutela foi atribuída ao Estado. A Administração Pública deverá indicar os fundamentos pelos quais atribui ou denega efeito suspensivo ao recurso. Suponha-se, por exemplo, hipótese de anulação de um certame, o que produzirá efeitos jurídicos equivalentes à desclassificação de um licitante. Se a Lei atribuiu efeito suspensivo ao recurso contra a decisão que exclui um licitante do certame, deve-se adotar idêntica solução quando a decisão recorrida produzir efeitos similares. Afinal a anulação do certame produz o afastamento de todos os competidores.

Justen Filho²¹ também dispõe sobre a manifestação da autoridade julgadora, senão vejamos:

Oportunizada a ouvida de todos os interessados, deve a autoridade julgadora exercer o juízo de retratação. No prazo de cinco dias úteis, se entender que os argumentos apresentados são procedentes, deverá rever sua decisão. Caso contrário, deverá encaminhar o procedimento à apreciação da autoridade superior, devidamente informado/instruído. A autoridade administrativa tem o dever de atuar de modo motivado, fundamentando assim a decisão. (...) A expressão “devidamente informado”, significa que o agente administrativo não está autorizado a omitir fundamentação. Não é suficiente um simples relatório narrativo dos eventos ocorridos. Se as razões recursais apenas reiteram questões levantadas anteriormente e que já foram decididas de forma fundamentada e motivada no ato

²¹ FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. SP: Dialética, 11ª edição, 2005 – pág. 648.

recorrido, a autoridade pode reportar-se aos fundamentos já expedidos. Todavia, se o recurso trazer questões não apreciadas e não decididas de modo expreso, a autoridade administrativa não pode omitir manifestação.

Dessa forma, exemplificando, caso o recurso levante falsidade de material ou documento apresentado por licitante habilitado, não sendo este fato cogitado na decisão que habilitou o licitante, a comissão de licitação, ou seja, a autoridade administrativa, não pode silenciar sobre o tema, e simplesmente remetê-lo à apreciação superior, pois estaria suprimindo sua atuação e negando-se a desenvolver a própria atividade. Esta recusa da autoridade superior em manifestar-se, caracteriza omissão abusiva, que autoriza providência judicial.

A própria autoridade inferior pode reconsiderar sua decisão, devendo observar o disposto nos § 3º e § 4º do artigo 109 da Lei n. 8.666/93:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

§ 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

Justen Filho²² também afirma que no procedimento licitatório, o recurso disposto no artigo 109, oportuniza à autoridade julgadora a correção da decisão exarada anteriormente, ou seja, esta pode retratar-se emitindo nova decisão. Todavia, seria inconstitucional considerar que a nova decisão, que altera a anterior, estaria imune de ataque recursal. Respeitando a norma Constitucional, é necessário assegurar a todos os interessados precisamente o mesmo tratamento. Se a decisão de reconsideração não estiver sujeita a outro recurso, estaria sendo descumprida

²² FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. SP: Dialética, 11ª edição, 2005 – pág. 648

norma constitucional, artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, infringindo o princípio do Contraditório e da ampla defesa.

O Tribunal de Contas da União publicou o seguinte enunciado quanto ao prazo para análise e decisão do recurso:

Enunciado

A Administração deve observar o prazo para análise e decisão dos recursos em procedimentos licitatórios, sob pena de responsabilidade dos servidores encarregados da tarefa. (acórdão 536/2001, plenário, 02/03/2011).

A Administração Pública, em especial a Federal, pode, a qualquer momento, rever seus atos em razão do poder de auto-tutela, independente de recurso ou ainda reconsiderar decisão diante da interposição de recurso, nos termos das súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal:

SÚMULA 346

A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

SÚMULA 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu da seguinte forma:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESISTÊNCIA ACOLHIDA PELA ADMINISTRAÇÃO. PODER DE AUTOTUTELA. REVISÃO E ANULAÇÃO DO ATO. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 346 e 473/STF. JUSTIFICATIVA: AUMENTO DO CUSTO DE MÃO-DE-OBRA DECORRENTE DE CCT. PREVISIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO.

1. É possível a revisão e posterior anulação do ato que acatou a justificativa apresentada pela empresa vencedora do certame para desistir da contratação, uma vez que é legítimo à Administração anular seus próprios atos a qualquer tempo, desde que eivados de vícios que os tornem ilegais. Inteligência das Súmulas 346 e 473/STF.

2. Hipótese em que a Administração anulou ato que anteriormente acolheu a justificativa apresentada pela recorrente para desistir da licitação, fundada em aumento do custo da mão-de-obra derivado de Convenção Coletiva de Trabalho.

3. Conforme salientado na sentença de piso e no voto condutor do acórdão recorrido, o reajuste salarial definido em Convenção Coletiva de Trabalho não constitui fato imprevisível a ensejar o pedido de desistência previsto no art. 43, § 6º. da Lei 8.666/93, porquanto é concedido anualmente às categorias, ressaltando-se que, na hipótese, o incremento se deu no dia 10.7.2004, momento anterior ao julgamento das propostas (12.7.2004) e da homologação do certame (21.7.2004).

4. Considerando ainda a natureza do serviço que se pretendia contratar (reforma da 26ª. Delegacia, localizada em Samambaia/DF), tem-se que as propostas já deveriam considerar o provável aumento do custo com mão-de-obra a ocorrer durante o cronograma de realização, razão pela qual não se mostra plausível a justificativa apresentada para a desistência sem o pagamento da multa prevista no instrumento convocatório.

5. Agravo Regimental da Empresa desprovido.(STJ – Brasil, Primeira Turma, AgRg no REsp 1139284 / DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado 21/03/2017).

O Superior Tribunal de Justiça também decidiu sobre o prazo do recurso:

Ementa

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. JULGAMENTO DAS PROPOSTAS. RECURSO ADMINISTRATIVO. INTEMPESTIVIDADE. INÍCIO DO PRAZO DECADENCIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Nos termos da Lei [8.666/93](#) e do edital do certame, o prazo de cinco dias úteis para interpor recurso contra a habilitação ou inabilitação do licitante e o julgamento das propostas tem início a partir da publicação do respectivo ato na imprensa oficial.

2. No caso, a habilitação da litisconsorte passiva foi deferida em 31/3/03, tendo os recursos administrativos interpostos por outras empresas participantes do certame sido improvidos em 13/4/07. Já o ato que tornou públicos os resultados da pontuação das Propostas de Preço pela Outorga e determinou a desclassificação da impetrante foi publicado em 5/11/08. Assim, intempestivos os recursos administrativos interpostos apenas em 17/11/08.

3. Reconhecida a intempestividade dos recursos administrativos apresentados pela impetrante, devem ser considerados como não apresentados, motivo pelo qual o prazo de decadência para impetração de mandado de segurança teve início a partir do último dia do prazo recursal, ou seja, 13/11/08. Desta forma, tendo o mandamus sido impetrado apenas em 24/4/09, forçoso reconhecer a decadência da impetração.

4. Segurança denegada.

4. DA COMPETÊNCIA PARA A DECISÃO À LUZ DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

O artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, dispõe sobre o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

*LV - aos litigantes, em processo judicial **ou administrativo**, e aos acusados em geral são assegurados **o contraditório e ampla defesa**, com os **meios** e **recursos** a ela inerentes; (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). (negritamos)*

Este princípio constitucional aplica-se tanto no âmbito Judicial como no Administrativo, então, a Administração Pública Federal que é o pano de fundo do presente trabalho deverá sempre observar este princípio do contraditório e ampla defesa, aplicando-o às suas decisões nos processos de licitação pública.

Para Gina Copola²³, é assegurado a todos os licitantes concorrentes, o direito de interpor recurso administrativo das decisões da Administração Pública, que venham a contrariar ou a ferir direitos e pretensões de licitantes no processo de licitação pública, estando este direito abarcado pelo artigo 109 da Lei de Licitações:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, 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;

II – (...)

III – (...)

²³ COPOLA, Gina, *et. al.*. Comentários ao Sistema Legal Brasileiro de Licitações e Contratos Administrativos. Coordenação PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. SP: NDJ – Nova Dimensão Jurídica 2016, pág. 490 e 491.

§ 1º A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

§ 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

§ 5º Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado.

(...) (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm)

O direito de recorrer administrativamente trata-se de um direito constitucional, de uma garantia constitucional, preceituado em cláusula pétrea, artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, já citada acima²⁴.

Para PAULO e ALEXANDRINO²⁵, o contraditório e ampla defesa definem-se da seguinte forma:

Por ampla defesa entende-se o direito que é dado ao indivíduo de trazer ao processo, administrativo ou judicial, todos os elementos de prova licitamente obtidos para provar a verdade, ou até mesmo de omitir-se ou calar-se, se assim entender, para evitar sua auto-incriminação.

Por contraditório entende-se o direito que tem o indivíduo de tomar conhecimento e contraditar tudo o que é levado pela parte adversa ao processo. O contraditório assegura, também, a igualdade das partes no processo, pois equipara, no feito, o direito da acusação com o direito da defesa.

²⁴ COPOLA, Gina, et. al. Comentários ao Sistema Legal Brasileiro de Licitações e Contratos Administrativos. Coordenação PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. SP: NDJ – Nova Dimensão Jurídica 2016. Pág. 490.

²⁵ PAULO, Vicente. *Resumo de Direito Constitucional descomplicado*: Vicente Paulo, Marcelo Alexandrino; 5 ed.; Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011- pág.75 e 76

Nessa esteira, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que o postulado da ampla defesa e do contraditório inclui: (a) direito de as partes obterem informações de todos os atos praticados no processo; (b) direito de manifestação, oral ou escrita, das partes acerca dos elementos fáticos e jurídicos constantes do processo; (c) direito das partes de ver seus argumentos considerados.

Ademais, por abarcar também o processo administrativo, o vocábulo litigante há de ser compreendido em sentido amplo, ou seja, aplica-se a qualquer situação em que estejam envolvidos interesses contrapostos, não possuindo o sentido processual de parte (estrito), a pressupor uma lide judicial ou administrativa.

4.3.1.1 Ampla defesa e o duplo grau de jurisdição

O princípio do duplo grau de jurisdição significa a obrigatoriedade de que exista a possibilidade de uma causa ser reapreciada por um órgão judiciário (ou administrativo, se for o caso de processo administrativo) de instância superior, mediante a interposição de recurso contra a decisão do órgão de instância inferior. Em termos mais simples, significa que devem existir ao menos duas instâncias na via em que corre o processo (judicial ou administrativa) e deve haver um recurso à disposição de ambas as partes que implique a devolução da matéria apreciada e decidida em primeira instância a uma segunda instância, que novamente a apreciará e decidirá, podendo confirmar ou modificar a primeira decisão.

O duplo grau de jurisdição, quando obrigatório, afasta a possibilidade da existência de processos com instância única, com as chamadas decisões irrecuráveis. Nos ordenamentos constitucionais que adotam o duplo grau de jurisdição como obrigatório, não pode o legislador ordinário criar processos, de índole administrativa ou judicial, com uma única instância, sem direito à revisão por uma instância superior.

Após muita controvérsia doutrinária e jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal firmou orientação de que o princípio do duplo grau de jurisdição não é uma garantia constitucional na vigente Carta.

Segundo GASPARINI²⁶, o recurso hierárquico, resulta em uma interpretação conjugada do inciso I e do § 4º do artigo 109 da Lei de Licitações, cujo mecanismo é o reexame de ato, decisão ou comportamento da entidade licitante.

Conforme Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari²⁷:

Recurso hierárquico é o meio adequado para o superior rever o ato, decisão ou comportamento de seu subordinado, especialmente da comissão de licitação, quando devidamente interposto. Cabe dito recurso, conforme indicado no inciso I do artigo 109 do Estatuto federal Licitação, nos casos de: habilitação ou inabilitação do licitante; julgamento das propostas (...)

²⁶ GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. SP: Saraiva, 13ª edição, 2008- pág. 684.

²⁷ FERRAZ, Sérgio e DALLARI, Adilson Abreu. Processo Administrativo, Cit., p. 176 - *apud* GASPARINI, 2008, Pág. 684.

Ainda, GASPARINI²⁸, o recurso previsto no artigo 109, inciso I da Lei n. 8.666/93 deve ser impetrado no prazo de cinco dias úteis, contados da intimação do ato ou da lavratura da ata.

O recurso não poderá ser interposto se não for observado este prazo, pois decai do direito o licitante, restando-lhe apenas o recurso às vias judiciais, se ainda não estiver prescrito.

A petição de recurso deve ser dirigida à autoridade superior, por ser esta a competente para julgá-lo, conforme preceitua o § 4º do artigo 109 da Lei n. 8.666/93. O encaminhamento do recurso deve ser realizado pela autoridade competente para tal, ou seja, comissão de licitação que praticou o ato, proferiu a decisão ou teve seu comportamento recorrido.

Então, recebido o recurso, em se tratando de processo de licitação, será este comunicado pela comissão de licitação aos demais licitantes que participam do certame. Estes terão direito de impugnar o recurso no mesmo prazo de cinco dias úteis, alegando o que entender por direito e for do seu interesse (artigo 109, § 3º), respeitando com isso o princípio do contraditório e da ampla defesa incursos no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal. O prazo para impugnação é contado da data de recebimento do comunicado.

A impugnação deve ser apresentada na forma de petição escrita, e deverá ser protocolada dentro do prazo de cinco dias úteis, a na entidade comunicante e responsável pelo ato, decisão ou comportamento recorrido.

Findo o prazo para impugnação, a autoridade autora da medida recorrida tem cinco dias úteis para reconsiderar seu ato/decisão, ou fazer o recurso subir à autoridade superior competente para conhecê-lo e julgá-lo, devidamente informado ou instruído, dando-lhe provimento ou não. Subindo o recurso à autoridade superior para julgamento, esta deve decidi-lo no prazo de cinco dias úteis, contados do recebimento do processo, nunca do recurso, observando a norma do § 4º do artigo 109 da Lei n. 8.666/93²⁹.

Então, a Administração Pública Federal, por meio da comissão de licitação, deve observar o procedimento descrito no § 4º do artigo 109 da Lei de Licitações, o qual disciplina os casos de interposição de recurso no procedimento licitatório,

²⁸ *Op. Cit.*, GASPARINI, Diógenes. Pág, 684 a 686.

²⁹ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. SP: Saraiva, 13ª edição, 2008.

especialmente nas modalidades de concorrência pública ou tomada de preços, modalidades estas abarcadas no presente trabalho.

A comissão de licitações e a autoridade superior são obrigadas a respeitar os prazos, quais sejam cinco dias úteis para a comissão reconsiderar sua decisão ou fazer o recurso subir devidamente informado para a autoridade superior, pois este recurso é hierárquico, devendo a autoridade superior decidi-lo no prazo de cinco dias úteis a contar do recebimento do processo, sob pena de responsabilidade em caso de inobservância desses prazos.

Segundo Di Pietro³⁰, sobre ampla defesa:

9.3.9 Princípio da ampla defesa

Finalmente, cabe ainda uma palavra a respeito de um princípio pouco mencionado em matéria de licitação; trata-se do princípio da ampla defesa, já reconhecido, em alguns casos concretos, pela jurisprudência. Cite-se acórdão do STF, publicado na RTJ/105/162, em que, embora sem julgamento do mérito porque o problema da defesa envolvia matéria de fato, inapreciável em mandado de segurança, ficou implícito o reconhecimento do direito de defesa na licitação, como procedimento administrativo que é. A matéria foi também examinada pelo Tribunal Federal de Recursos, em hipótese em que houve desclassificação de empresa licitante, por falta de idoneidade técnica, sem assegurar o direito de defesa. (RDA 166/117). Na vigência da nova Constituição, o artigo 5º, inciso LV, torna indiscutível a exigência de observância desse princípio do contraditório, em qualquer tipo de processo administrativo em que haja litígio.

Também sobre contraditório e ampla defesa, destaca-se o que preceitua Gina Copola³¹:

Em perfeito atendimento ao princípio do contraditório e da ampla defesa, tem-se que nenhum prazo de recurso previsto na Lei nº 8.666/93, se inicia ou corre sem que seja franqueada vista dos autos ao interessado, conforme reza o § 5º do artigo 109 aqui comentado.

Nesse sentido, já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em Mandado de Segurança nº 7106-DF, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 27/06/2001: “Na interposição de recurso administrativo a Comissão de Licitação deve franquear à parte recorrida vista do processo. Inteligência art. 109, § 5º da Lei 8.666/93.”

Ainda no mesmo diapasão é o venerando acórdão do egrégio STJ, no MS nº 6.048-DF, relator Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Seção, julgado em 10/04/2000.

³⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, 24ª edição, São Paulo: Atlas, 2011. Pág. 368.

³¹ COPOLA, Gina, et. al. Comentários ao Sistema Legal Brasileiro de Licitações e Contratos Administrativos. Coordenação PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. SP: NDJ – Nova Dimensão Jurídica 2016. Pág.495.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tem o seguinte entendimento acerca dos princípios do contraditório e ampla defesa:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. A revisão dos atos administrativos pela Administração Pública, na hipótese de haver repercussão na esfera individual do administrado, deve ser realizada mediante prévio processo administrativo, assegurando-lhe previamente o contraditório e a ampla defesa. A reanálise da decisão administrativa prejudica, de forma direta, a empresa impetrante, vencedora do certame, a qual, inclusive, já vem cumprindo o contrato; portanto, imprescindível que essa revisão fosse precedida de sua intimação. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70071406631, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Newton Luís Medeiros Fabrício, Julgado em 15/03/2017).

Segundo Grinover³², sobre o contraditório e ampla defesa:

“(...) a Constituição não mais limita o contraditório e ampla defesa aos processos administrativos (punitivos) em que haja acusados, mas estende as garantias a todos os processos administrativos, não punitivo e punitivo, ainda que neles não haja acusados, mas simplesmente litigantes.” E – arremata autora – “litigantes existem sempre que, num procedimento qualquer, surja um conflito de interesses. Não é preciso que o conflito seja qualificado pela pretensão resistida, pois neste caso surgirão a lide e o processo jurisdicional. Basta que os partícipes do administrativo se antepõem face a face, numa posição contraposta. Litígio equivalente a controvérsia, a contenda, e não a lide. Pode haver litigantes – e há – sem acusação alguma, em qualquer lide. (Meirelles. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, atualizado por Eurico de Andrade Azevedo; Délcio Balestero Aleixo; José Emmanuel Burle Filho, 35ª edição, São Paulo: 2009).

Para JUSTEN FILHO³³:

3) Recurso Administrativo: Deixou de ser válida a distinção albergada no art. 109, que foi herdada do Dec.-lei nº 2.300/86. A Constituição assegura a todos os litigantes e em todos processos administrativos o direito ao recurso (art. 5º, inc. LV). Isso impede que se restrinja o direito de recurso a apenas algumas hipóteses típicas ou específicas. Não mais se pode cogitar como válida a formulação “... decisão de que não caiba recurso hierárquico”, contida no art. 109, II.

A aplicação deste Princípio Constitucional no processo de licitação pública depende de compreender o que é o Procedimento Administrativo, que para Carvalho Filho³⁴ significa:

³² *apud*, Meirelles, 2009, p. 104 e 105.

³³ FILHO, Marçal Justen. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. SP: Dialética, 11ª edição, 2005. Pág. 642.

Procedimento administrativo é a sequência de atividades da Administração interligada entre si, que visa alcançar determinado efeito final previsto em lei. Trata-se, pois, de atividade contínua, não instantânea, em que os atos e operações se colocam em ordenada sucessão, com a proposta de chegar-se a um fim predeterminado. No curso do procedimento, várias atividades são levadas a efeito, inclusive a prática de alguns atos administrativos intermediários.

Quando a lei o exige, o procedimento regular é condição de eficácia e validade do ato final. Normalmente é constituído de fases, de modo que em cada uma destas pode haver a verificação da legalidade. Não deixa de ter aplicação aqui o princípio do devido processo legal, em face da obrigatoriedade que tem a Administração de observar o que dispõe a lei a respeito.

Cabe destacar entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul quanto à aplicação do princípio do contraditório e ampla defesa:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESCISÃO UNILATERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. 1. Em sede de processo administrativo, são assegurados aos litigantes os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, tendo em vista o disposto no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal, no art. 2º, "caput", e parágrafo único, inciso X, da Lei Federal nº 9.784/99 (Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal) e no art. 78, parágrafo único, da Lei de Licitações. Contudo, não basta alegar o vício, lembrando que a via mandamental é reservada à impugnação de ato de autoridade e exige prévia demonstração da existência de direito líquido e certo e a sua ameaça. 2. Hipótese em que se pretende a anulação do Processo Administrativo ao argumento de que comportava dilação probatória e que, por isso, deveria ter sido aberta fase própria para a produção de provas antes da decisão que entendeu pela rescisão do contrato e imposição da penalidade. Ocorre que, somente por ocasião da apresentação do Recurso Administrativo é que a impetrante postulou a produção de provas, enquanto que o art. 38 da Lei Federal nº 9.784/99 prevê que o momento adequado para postular a apresentação de provas é a defesa prévia, advindo daí, pois, a regularidade da decisão proferida no Recurso Administrativo que desacolheu o pedido de dilação probatória somente ali deduzido. Especificamente quanto à rescisão administrativa, destaco que é permitida, desde que observado o devido processo legal, o que ocorreu no caso concreto. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70068597236, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 27/04/2016).

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO. LICITAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. Juntada de documentos em momento posterior à notificação e apresentação de defesa prévia pela empresa que macula o procedimento administrativo. Ofensa aos Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório, fulcro no artigo 78 da Lei nº 8.666/93. Mera ratificação, em sede de recurso administrativo, da decisão proferida no âmbito do

³⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 10ª edição, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003. Pág. 124.

procedimento administrativo. Ausência de apreciação da irrisignação pela autoridade superior, que se limitou a ratificar o que havia sido aduzido anteriormente pela autoridade que proferiu a decisão administrativa, descumprindo-se o disposto no artigo 109, §4º, da Lei de Licitações. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70066813742, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Laura Louzada Jaccottet, Julgado em 27/04/2016).

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. OBRAS DE RESTAURAÇÃO DO THEATRO SÃO PEDRO. EMPRESA INABILITADA NA FASE INICIAL DO CERTAME. AVERIGUAÇÃO DE IRREGULARIDADE APÓS A CONCLUSÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO **ADMINISTRATIVO**. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 9º, INC. I, DA LEI 8.666/93. CIRCUNSTÂNCIA QUE POSSUÍA POTENCIALIDADE DE FRUSTRAR OS OBJETIVOS DA **LICITAÇÃO**. CONDUTA REPROVÁVEL. APLICAÇÃO DE SANÇÃO ADMINISTRATIVA À EMPRESA EXCLUÍDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. O mandado de segurança é o remédio constitucional apto a proteger direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade, consoante dispõem os artigos 5º, inciso LXIX da Constituição Federal, e 1º, da Lei nº 12.016/2009. In casu, não se vislumbram elementos probatórios a demonstrar a violação a direito líquido e certo da empresa impetrante, na medida em que ausente qualquer ilegalidade no ato da administração, tanto no decorrer do processo **administrativo**, o qual observou o princípio constitucional da **ampla defesa**, oportunizando à apelante o contraditório e a produção de provas, quanto relativamente à sanção administrativa aplicada, qual seja, a suspensão temporária da participação em **licitação** e impedimento de contratar com a administração pública estadual pelo prazo de 12 meses, nos termos do art. 87, III, da Lei Federal nº 8.666/93. Deveras, a potencialidade de frustrar a competitividade, por si só, é considerada conduta reprovável, que atenta contra os princípios básicos da **licitação**. Por esta razão, devida a penalização aplicada à impetrante, em razão desta ter praticado conduta vedada em Lei (art. 9º da lei 8.666/93). É de se ressaltar ainda que, o certame somente seguiu seu curso normal, não tendo a conduta da apelante prejudicado o processo licitatório, graças à análise criteriosa da Comissão de **Licitação**, que verificou em tempo que a empresa não poderia participar do processo, inabilitando-a já na primeira fase. Assim, somente em casos excepcionais, quando flagrante e manifesta a ilegalidade do ato, cabe ao Poder Judiciário analisar o mérito das decisões administrativas, o que não ocorre no caso em tela. Apelo não provido. Unânime. (Apelação Cível Nº 70065796369, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Julgado em 27/04/2016).

Dessa forma, a Administração Pública Federal, no processo de licitação pública, em ambas as fases - habilitação e julgamento das propostas -, nas modalidades Concorrência Pública e Tomada de Preços, deve sempre motivar suas decisões, bem como atender criteriosamente ao disposto no artigo 109, inciso I, alíneas “a” e “b” da Lei nº 8.666/93, o qual trata dos recursos administrativos.

Deve observar e atender, também, a garantia constitucional esculpida no inciso LV, do artigo 5º da Carta Magna, qual seja, o princípio do contraditório e da ampla defesa. Por fim, deve observar a atribuição e competência da autoridade

superior para decidir os casos que houve interposição de recurso e a autoridade que proferiu o ato impugnado não reformou a decisão atacada.

O gestor público, enquanto representante e agente da Administração Pública Federal, não pode afastar-se do manto protetor e assegurado dos princípios constitucionais aqui tratados, eis que está a eles legalmente vinculados.

5. CONCLUSÃO

Há tempos as compras públicas representam significativa fatia do mercado brasileiro. Não raras vezes, o Poder Público faz com que os fornecedores e fabricantes se ajustem as suas necessidades, elevando a qualidade dos produtos e serviços ofertados. Um exemplo é passar a exigir, em edital, que os fabricantes de determinado bem comum possuam certificação do INMETRO ou atendam a uma NBR (norma brasileira aprovada pela ABNT).

Por movimentar valores e volumes muito expressivos, tanto de bens quanto de serviços, muitos são os interessados em vender para a Administração Pública. Isso quer dizer que, em muitos procedimentos licitatórios públicos federais, a concorrência e a disputa são de fato acirradas. Centavos de real podem definir quem adjudicará e terá a homologação do objeto licitado.

Justamente por isso o recurso administrativo se torna tão importante e, na mesma proporção, interessante. Para proporcionar, ao final, uma visão *lato sensu*, foi elaborado um capítulo sobre os Princípios Constitucionais do Contraditório e Ampla Defesa, no qual foram destacadas as definições de diversos autores a respeito do tema, bem como feita uma discussão a respeito desses conceitos.

O recurso hierárquico nas licitações públicas federais também foi estudado em um capítulo à parte, no qual se deu especial atenção às suas definições e procedimentos.

Por fim, a “união” dos dois capítulos citados anteriormente ocorreu no capítulo quatro, onde foi possível estudar e analisar a competência para a decisão à luz do Princípio Constitucional do contraditório e Ampla defesa. Como se pôde depreender no transcorrer do presente trabalho, o recurso administrativo hierárquico possui tal nomenclatura justamente em razão da obrigatória submissão deste à autoridade hierarquicamente superior ao que decidiu de modo contrário ao interesse do recorrente.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
Acesso em: fev. 2017.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*: Alexandre de Moraes; 28 ed.; São Paulo: Atlas, 2012. Página 32.

PAULO, Vicente. *Resumo de Direito Constitucional descomplicado*: Vicente Paulo, Marcelo Alexandrino; 5 ed.; Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*: Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 7 ed. Revisada e atual.; São Paulo: Saraiva, 2012; pág. 192; 498,499.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*: Paulo Bonavides; 28ª Ed. Atualizada; São Paulo: Malheiros Editores, 2013; página 556.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo - Sitio <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI8323,41046-Principios+do+Processo+Administrativo> – item IV.9.Acesso em 03/03/2017

VELOSO, Waldir de Pinho. *Direito Processual Administrativo*. Curitiba: Juruá, 2010.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. SP: Dialética, 11ª edição, 2005 – pág.205, 646,648.

JÚNIOR, Aloísio Zimmer. *Curso de Direito Administrativo*. 3ª edição. SP, Método 2009 – página 538, 540, 541, 549.

MAFFINI, Rafael da Cás. São Paulo: RT, 2006. Pág. 171.

GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. SP: Saraiva, 13ª edição, 2008. Pág. 682 e 683.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanela. *Direito Administrativo*. SP: Atlas, 24ª edição, 2011. Pág.418 e 419.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. RJ: Lúmen Júris, 10ª edição, 2003. Pág. 236 e 237.

COPOLA, Gina, *et. al.* *Comentários ao Sistema Legal Brasileiro de Licitações e Contratos Administrativos*. Coordenação PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. SP: NDJ – Nova Dimensão Jurídica 2016, pág. 490 e 491.

FERRAZ, Sérgio e DALLARI, Adilson Abreu. *Processo Administrativo*, Cit., p. 176 - *apud* GASPARINI, 2008, Pág. 684.
CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 10ª edição, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003. Pág. 124.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Consulta em:
http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_acordaos.php?Numero_Processo=70068597236&code=1528&entrancia=2&id_comarca=700&nomecomarca=Tribunal%20de%20Justi%27a&orgao=TRIBUNAL%20DE%20JUSTI%27A%20-%202.%20CAMARA%20CIVEL

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Consulta em:
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1576>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Consulta em:
http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_401_500