



Fique informado e participe dos debates sobre contratação pública. Siga a Zênite nas redes sociais:

<http://www.zenite.blog.br>
[X @zenitenews](https://twitter.com/zenitenews)
[f /zeniteinformacao](https://facebook.com/zeniteinformacao)
[in /zeniteinformacao](https://linkedin.com/company/zeniteinformacao)
[/zeniteinformacao](https://youtube.com/zeniteinformacao)

DAS IMPUGNAÇÕES, DOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO E DOS RECURSOS NAS DISPENSAS DE LICITAÇÃO?

Data Novembro de 2024

Autores Jamil Manasfi da Cruz, César Augusto Wanderley Oliveira, Felipe Dalenogare Alves, Hermes Alencar de Lima

DAS IMPUGNAÇÕES, DOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO E DOS RECURSOS NAS DISPENSAS DE LICITAÇÃO?

JAMIL MANASFI DA CRUZ

Bacharel em Direito e Administração Pública; MBA em Licitações e Contratos; MBA em Gestão Pública; Especialista em Metodologia do Ensino Superior; Professor e Orientador de TCC dos MBAs em Licitações e Contratos da Faculdade Polis Civitas – PR, Pós-Graduação Faculdade Baiana de Direito; Pós-Graduação Gran Cursos; Pós-Graduação NAVIGARI-MA, Pós-Graduação UNYPÚBLICA e Centro Universitário São Lucas-RO. Coordenador e Coautor do Livro “Pregoeiros e Agentes de Contratos: Desvendando a 14.133 em Perguntas e Respostas” editora Juspodivm. Atua com licitações a mais de 20 anos. Presta assessoria, consultoria e promove capacitações.

CÉSAR AUGUSTO WANDERLEY OLIVEIRA

Advogado. Servidor Público. Escritor. Mestre em Amazônia e Políticas de Desenvolvimento - Universidade Federal de Rondônia - UNIR. Pós-graduado em Direito Tributário e Processo Civil - Universidade Anhanguera-UNIDERP, pós-graduado em Direito Público. Superintendente Municipal de licitações Adjunto do Município de Porto Velho. Agente de Contratação da Prefeitura de Porto Velho. Assessor Técnico do conselho gestor das parcerias público-privadas do Município de Porto Velho. Professor da Escola Superior da Advocacia de Rondônia - ESA/RO. Coordenador do núcleo de compras governamentais da ESA/RO. Foi Professor da Graduação e Pós-Graduação na União das Escolas Superiores de Rondônia - UNIRON, Coautor do Livro “Pregoeiros e Agentes de Contratos: Desvendando a 14.133 em Perguntas e Respostas” editora Juspodivm. Atua com licitações a mais de 18 anos. Presta assessoria, consultoria e promove capacitações.

FELIPE DALENOGARE ALVES

Pós-doutorando em Direito pela Università di Bologna. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC); Especialista em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes; em Direito Administrativo pela Faculdade Dom Alberto; em Gestão Pública Municipal pela Universidade Federal de Santa Maria; em Educação em Direitos Humanos pela Universidade Federal do Rio Grande; e em Direito Militar pela Faculdade Futura. MBA Executivo em Coaching pela Faculdade Futura. Professor permanente de Direito Administrativo e Prática Administrativa no Centro de Ensino Integrado Santa Cruz – CEISC. Coordenador do curso de Pós-Graduação em Direito Militar e da Pós-Graduação em Direito Constitucional e Administrativo, ambos da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Coordenador do curso de Pós-Graduação em Licitações e Contratos e da Pós-Graduação em Gestão Pública e Direito Administrativo, ambos da Escola Mineira de Direito – EMD. Professor convidado em cursos de Pós-Graduação em diferentes instituições. Autor de Obras Jurídicas em editoras nacionais e internacionais. Pesquisador e Palestrante em Direito Público com ênfase em Direito Administrativo e Constitucional. Membro do Grupo de Pesquisas “Jurisdição Constitucional aberta, desenvolvido junto à Universidade de Santa Cruz do Sul, e do Grupo de Ensino, Pesquisa e Extensão em Direito Administrativo da Universidade Federal Fluminense. Membro correspondente do Instituto de Direito Administrativo do Rio de Janeiro – IDARJ e do Instituto Brasileiro de Direito – IbiJus. Membro docente da Rede para o Constitucionalismo Democrático Latino-Americano e pesquisador do Observatório da Jurisdição Constitucional Latino-Americana.

HERMES ALENCAR DE LIMA

Especialista em Licitações e Contratos, com vasta experiência no setor público e acadêmico. Servidor do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul desde 2014, atuando como Técnico Administrativo, Pregoeiro e Membro Permanente da Comissão de Licitação. Responsável pela elaboração de minutas de editais e pela consultoria na criação de normativos e regulamentos internos. Professor de pós-graduação na UNYBOSS e UNYPÚBLICA, onde ministra disciplinas sobre compras públicas. Autor de livros e artigos científicos e palestrante em eventos nacionais, com expertise consolidada em temas ligados à administração pública e licitações.

RESUMO

O artigo analisa a possibilidade de impugnações e recursos administrativos nas dispensas de licitação, conforme previsto na Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021). Embora o procedimento de contratação direta, por sua natureza, seja simplificado e tenha como objetivo satisfazer uma necessidade pública de forma mais ágil, isso não significa que os princípios da publicidade, transparência e direito à ampla defesa sejam totalmente esquecidos. O texto aborda a interpretação da norma à luz da legalidade, destacando que a ausência de previsão expressa para impugnações não implica na ausência do controle administrativo ou da participação de interessados no processo, ainda que o documento não exponha. Argumenta-se

que o reconhecimento formal da possibilidade de impugnações e recursos em dispensas de licitação reforça a segurança jurídica, evita futuras nulidades e garante a observância dos direitos fundamentais e dos princípios da Administração Pública. O artigo conclui que a regulamentação dessa prática é essencial para equilibrar a celeridade do processo com a necessidade de transparência e controle.

Palavras-chave: Dispensas de licitação, Impugnações, Recursos administrativos, Nova Lei de Licitações, Contratação direta, Transparência, Segurança jurídica.

1. INTRODUÇÃO

Um alerta introdutório é necessário. Este artigo pode trazer novos desafios para os agentes responsáveis pelas contratações diretas apegados aos ritos da Lei 8.666/93, mas oferece importantes reflexões para aprimorar suas práticas. A celeridade do procedimento ou a simplificação acima de qualquer coisa podem ter consequências muito indesejadas.

A Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 14.133/2021) trouxe inovações importantes para o âmbito das licitações públicas, e manteve institutos conhecidos, como impugnação, pedidos de esclarecimento e os recursos administrativos, elementos essenciais para garantir a transparência e legalidade dos processos licitatórios.

Com a recente operacionalização da dispensa de licitação, com a introdução de publicação prévia e mecanismos de “disputa”, trouxe à tona a necessidade de reconsiderar a inclusão, nesses procedimentos supostamente simplificados, de mecanismos tradicionalmente aplicados apenas às licitações convencionais. O problema reside, especificamente, na possível limitação do direito de contestar decisões administrativas em procedimentos de dispensa de licitação, uma vez que a própria Constituição Federal, em seu art. 5º XXXIV assegura a todos o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder.

Essa mudança desafia a percepção de que procedimentos simplificados dispensam instrumentos de controle e participação, sugerindo que a busca por eficiência não deveria ocorrer em detrimento da transparência e da legitimidade, ainda que se admita que estas impugnações no sentido estrito não se aplicam o agente poderia deixar de analisar direito de petição com argumentos de impugnação, pedido de esclarecimento e/ou recurso? A doutrina aponta que não.

Portanto, a integração de mecanismos de controle e possibilidades de manifestação nos procedimentos de dispensa de licitação assegura que a simplificação não ocorra às custas da transparência e da eficiência. Para que todos os pontos iniciem seu alinhamento, necessário se faz o estudo aprofundado e detalhado dos normativos disponíveis e vigentes.

A interpretação restrita da expressão “atos da administração”, presente no artigo 165 da Nova Lei de Licitações, levanta um problema significativo: essa expressão abrangeria também os atos formalizados nas dispensas de licitação? Essa questão se revela importante posto que, embora os procedimentos de contratação direta sejam conhecidos pela agilidade e simplicidade, a Administração Pública, ao tomar decisões nesses contextos, emite atos administrativos que podem ser questionados por participantes e interessados.

Se entendermos que “atos da administração” não inclui esses procedimentos simplificados, poderíamos estar excluindo uma parte relevante das decisões públicas do escrutínio necessário para proteção dos princípios que regem a administração pública, o que poderia comprometer a transparência e a legalidade das contratações.

Uma abordagem possível é adotar uma interpretação ampla da expressão “atos da administração”, conforme prevista no artigo 165 da nova Lei de Licitações, de modo a incluir explicitamente os atos formalizados nas dispensas de licitação. Essa interpretação abrangente assegura que todos os atos administrativos, independentemente da modalidade e forma de contratação, estejam sujeitos a questionamentos e mecanismos de controle por parte dos interessados.

Ao estender o entendimento do artigo 165 para englobar também as dispensas de licitação, assegura-se que a busca por agilidade nos procedimentos não comprometa a transparência e a possibilidade de controle pelos cidadãos. Dessa maneira, torna-se viável conciliar a eficiência dos processos simplificados com a necessidade de manter elevados padrões de legalidade e legitimidade nas ações da Administração Pública.

A ausência de mecanismos formais que permitam aos interessados questionar ou contestar atos administrativos pode levar a uma percepção equivocada de agilidade nos procedimentos. Isso porque, sem a possibilidade de manifestações e impugnações durante o processo, eventuais irregularidades ou ilegalidades podem não ser identificadas em tempo hábil. Quando essas falhas são descobertas posteriormente, podem resultar na invalidação dos atos administrativos envolvidos devido à inobservância de princípios legais fundamentais, como o contraditório e a ampla defesa.

Negar a possibilidade de contestar estes atos pode comprometer a integridade do processo e, paradoxalmente, aumentar o risco de sua posterior invalidação.

A invalidação de um processo administrativo, ou parte dele, tem consequências significativas. Para a administração pública, posto que alguns atos praticados são considerados nulos, o que pode acarretar perda de recursos financeiros e humanos já investidos, além de atrasos na execução de políticas e projetos públicos. Para o interesse público, a anulação pode representar a interrupção ou o atraso na prestação de serviços essenciais, afetando negativamente a sociedade.

Dessa forma, a formalização adequada e a garantia do direito de manifestação são fundamentais para assegurar a segurança jurídica e a eficiência do procedimento, mesmo em situações de contratação direta. Eis que nasce mais uma indagação, qual seria o meio adequado de garantir o direito a questionamentos e mecanismos de controle por parte dos interessados?

A aplicação de recursos administrativos em compras diretas, embora seja objeto de considerável debate, encontra algum fundamento na possibilidade de utilização subsidiária da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, ou mesmo em uma interpretação mais acurada da própria Lei de Licitações. Essa pluralidade de opções permite que os interessados possam, em tese, invocar o direito de recorrer contra atos administrativos praticados nesses procedimentos, ampliando as possibilidades de manifestar insatisfações quanto às decisões tomadas.

Entretanto, tal sorte não se estendeu aos questionamentos e impugnações prévios, pois não há normativos específicos que prevejam tais mecanismos para as compras diretas. A ausência de previsão legal explícita para manifestações e impugnações anteriores à conclusão do ato administrativo limita a capacidade dos interessados de contestar ou influenciar o processo antes de sua finalização, reduzindo o controle e a transparência nesses procedimentos simplificados.

Desta forma, permitir que licitantes ou outros interessados apresentem impugnações e pedidos de esclarecimento nas contratações diretas contribui para a prevenção de irregularidades e para a maior transparência dos procedimentos. Ao conferir essa oportunidade de manifestação, a Administração mitiga o risco de nulidades futuras, uma vez que eventuais vícios podem ser corrigidos de forma tempestiva. A negação dessa possibilidade, por outro lado, pode acelerar o procedimento no curto prazo, mas gerar ineficiências graves no futuro, especialmente se resultar em anulação e retrabalho, comprometendo tanto o interesse público quanto a eficiência administrativa.

2. DAS IMPUGNAÇÕES E DOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO

No âmbito das licitações públicas, a impugnação e os pedidos de esclarecimento são ferramentas conceitualmente distintas, mas de uso muito similar, ambos têm o objetivo de garantir a lisura e a legalidade do procedimento licitatório, mas a profundidade da mácula encontrada pelo interessado normalmente é o que os diferencia. Vejamos a redação da NLLCA^[1]:

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

Parágrafo único. A resposta à impugnação ou ao pedido de esclarecimento será divulgada em sítio eletrônico oficial no prazo de até 3 (três) dias úteis,

limitado ao último dia útil anterior à data da abertura do certame.

A impugnação é o mecanismo formal utilizado por licitantes ou interessados para questionar ou contestar o conteúdo de um edital^[2] (ou aviso de dispensa) de licitação que considerem estar em desacordo com a legislação vigente. A impugnação pode ser apresentada quando o edital contém cláusulas restritivas, ilegais ou que prejudiquem a competitividade do certame. É um instrumento que visa a correção de eventuais ilegalidades que possam comprometer a isonomia ou a ampla concorrência. A impugnação deve ser formalizada em um prazo específico, e a administração pública é obrigada a apreciá-la antes da realização do certame, sob pena de nulidade do processo licitatório.

Por outro lado, os pedidos de esclarecimento são questionamentos ou dúvidas pontuais apresentadas pelos licitantes sobre aspectos técnicos, operacionais ou administrativos do edital. Ao contrário da impugnação, que visa apontar irregularidades, os pedidos de esclarecimento têm como objetivo elucidar termos que possam gerar ambiguidades ou falta de clareza no edital, permitindo que os licitantes obtenham informações adicionais para a elaboração de suas propostas.

Assim, os pedidos de esclarecimento não têm caráter contestatório, mas visam facilitar o entendimento do documento. Como no caso da impugnação, o prazo para a administração responder aos pedidos de esclarecimento convencionalmente estão previstos no edital, sendo essencial que essas respostas sejam fornecidas a tempo de não prejudicar a competitividade e a ampla participação dos interessados.

Mas a questão a questão fundamental reside em determinar se o termo “edital de licitação” previsto no artigo 164 da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos) pode ser interpretado como sinônimo do “aviso de contratação direta” mencionado no artigo 75, §3º, ou conforme indicado, no artigo 174, §2º, inciso III.

Quando se busca interpretação no contexto normativo e nos objetivos de transparência e publicidade, é possível considerar que o termo “edital de licitação”, previsto no artigo 164 da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos), seja interpretado como sinônimo do “aviso de contratação direta” mencionado no artigo 75, §3º. Ambos os instrumentos visam promover a ampla divulgação das intenções da Administração Pública, garantindo que os procedimentos de contratação estejam acessíveis ao conhecimento dos potenciais interessados e da sociedade em geral.

O edital de licitação é o documento que rege o processo licitatório, estabelecendo as regras, condições e especificações necessárias para a participação dos interessados. Sua principal função é assegurar a transparência e a competitividade do certame, garantindo a isonomia entre os participantes^[3]. O artigo 165 reforça essa função ao exigir a ampla divulgação do edital, permitindo o controle social e institucional sobre a legalidade e a eficiência do processo licitatório.

Por outro lado, o aviso de contratação direta, previsto no artigo 75, §3º, refere-se à divulgação das contratações realizadas sem licitação, nas hipóteses legalmente previstas de dispensa ou inexigibilidade. Embora a contratação direta não envolva um certame tradicional, o aviso cumpre papel similar ao do edital no que concerne à publicidade e à transparência, ao tornar pública a intenção de contratar e permitir que eventuais interessados tomem conhecimento do procedimento. Isso facilita o controle social e previne irregularidades, alinhando-se aos princípios basilares do Direito Administrativo.

Assim, sob a ótica dos objetivos comuns de transparência e publicidade, é defensável a interpretação de que o “edital de licitação” e o “aviso de contratação direta” possuem funções análogas, podendo ser considerados equivalentes em certos aspectos.

Ao interpretar o termo “edital de licitação” de forma ampla, abrangendo o “aviso de contratação direta”, estamos aplicando os princípios da hermenêutica sociológica^[4], especialmente o princípio da interpretação teleológica, que busca entender a finalidade da norma. Nesse caso, a finalidade é garantir a transparência e a possibilidade de controle dos atos administrativos, princípios basilares do Direito Administrativo, assim como veremos.

Portanto, ambos os termos — “edital de licitação” e “aviso de contratação direta” — compartilham a mesma essência de divulgação pública e de busca pela transparência nas contratações públicas, embora se apliquem a situações distintas (licitação e contratação direta, respectivamente). Dessa forma, é defensável a interpretação de que, na Nova Lei de Licitações, esses termos podem ser considerados sinônimos em seu papel funcional, pois ambos buscam atingir o mesmo fim: a ampla divulgação e o controle da legalidade e da eficiência das contratações públicas, garantindo que o interesse público prevaleça em todas as fases do procedimento.

Além disso, essa interpretação promove a coerência normativa e evita lacunas legais^[5], buscando assegurar que os mecanismos de impugnação e recurso previstos para os editais de licitação também sejam aplicáveis aos avisos de contratação direta.

Assim, ao interpretar o “aviso de contratação direta” como equivalente ao “edital de licitação” para fins de aplicação das disposições legais sobre impugnações e recursos administrativos, teríamos a segurança que, independentemente da modalidade de contratação utilizada, os atos administrativos estariam sujeitos ao mesmo nível de transparência e possibilidade de controle pelos cidadãos e pelos potenciais interessados, ainda que esta manifestação esteja “empacotada” em um mero Direito de Petição.

No entanto, por outros ângulos, essa interpretação pode encontrar consequências que nos parecem não ser as ideais.

3. DAS CONSEQUÊNCIAS INTERPRETATIVAS

A interpretação de que o termo “edital de licitação”, mencionado no artigo 165 da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), pode ser considerado sinônimo do “aviso de contratação direta” previsto no artigo 75, §3º, suscita uma reflexão aprofundada sobre a natureza jurídica e a finalidade das contratações diretas. Essa interpretação pode levar a uma equiparação indevida entre procedimentos que, por definição legal, possuem características e objetivos distintos.

As contratações diretas são mecanismos excepcionais previstos em lei para atender situações específicas em que a licitação é inexigível ou dispensável, visando proporcionar maior celeridade e eficiência à Administração Pública no atendimento do interesse público. Ao atribuir ao “aviso de contratação direta” o mesmo peso e formalidade do “edital de licitação”, corre-se o risco de impor às contratações diretas os mesmos rigores procedimentais das licitações formais. Isso pode gerar entraves burocráticos que contrariam o princípio da celeridade administrativa, essencial para a eficácia dessas modalidades de contratação.

Adotaremos que a lógica que orienta esse tipo de contratação é justamente a sua simplicidade e agilidade, diferentemente do processo licitatório tradicional, que é mais formalizado e sujeito a maior número de etapas procedimentais, como fases de habilitação, apresentação de propostas, recursos e homologação.

Ao equiparar o aviso de contratação direta ao edital de licitação, estaríamos elevando a contratação direta a um patamar semelhante ao das modalidades licitatórias tradicionais. Isso poderia abrir margem para questionamentos mais amplos e a interposição de recursos administrativos ou judiciais, prolongando o tempo de conclusão do processo e comprometendo o objetivo de celeridade. Embora a publicidade e a transparência sejam essenciais em ambas as situações, o formalismo excessivo da licitação não deveria ser estendido à contratação direta, sob pena de esvaziar sua própria razão de ser.

A possibilidade de confundir os institutos e atribuir à contratação direta características próprias das licitações tradicionais, como a ampla recorribilidade, poderia causar um efeito contrário à intenção do legislador, transformando um procedimento que deveria ser ágil em algo burocrático e demorado. Dessa forma, ao defender que o termo “edital de licitação” e “aviso de contratação direta” são sinônimos, estaríamos, de certo modo, desnaturando a contratação direta e sujeitando-a a um rito que, em essência, deveria ser mais simples e eficaz.

Assim, é preciso cautela na interpretação desses dispositivos, para que a contratação direta não perca sua natureza extraordinária e se transforme em uma licitação disfarçada, sujeita às mesmas formalidades e percalços que a própria Lei nº 14.133/2021 buscou evitar ao disciplinar hipóteses de contratação mais célere.

4. DOS RECURSOS

Se para aplicar a possibilidade de impugnações e pedidos de esclarecimento nas contratações diretas precisamos recorrer a exegese, o recurso administrativo tem uma aplicação menos controversa – pelo menos interpretativa – vejamos o texto da lei 14.133/21:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

(...)

b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

d) anulação ou revogação da licitação;

e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração;

II - pedido de reconsideração, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação, relativamente a ato do qual não caiba recurso hierárquico.

O termo “atos da administração”^[6], mencionado no art. 165 da Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 14.133/2021), deve ser interpretado de forma ampla e aplicável também às dispensas de licitação. Mesmo diante de um procedimento simplificado de contratação direta, a administração pública realiza atos que concretizam decisões e ações administrativas necessárias ao processo de aquisição de bens e serviços, o que justifica a aplicação do termo às contratações diretas.

A contratação direta, seja por dispensa ou inexigibilidade, não se afasta da lógica administrativa básica de formalização dos atos que compõem o processo. Embora não exijam o mesmo nível de complexidade e formalidades de uma licitação tradicional, as dispensas de licitação também envolvem uma série de atos administrativos que devem ser devidamente documentados e justificados, conforme exige o princípio da publicidade e da transparência. Esses atos podem incluir a análise da justificativa para a dispensa, a escolha do fornecedor, a avaliação de preços, a elaboração de termos contratuais, entre outros.

Além disso, a contratação direta não exige a administração de seguir os princípios básicos da legalidade, moralidade e eficiência, que regem todos os atos administrativos. Assim, qualquer decisão, inclusive aquelas tomadas em procedimentos simplificados, deve ser formalizada em documentos que representem atos administrativos concretos. A materialização desses atos é essencial tanto para garantir o controle interno da administração quanto para permitir a fiscalização pelos órgãos de controle externo, como os tribunais de contas^[7].

E havendo a materialização de atos que possam ferir direitos o consuetudinário natural é a concessão de uma ferramenta hábil a defendê-los. Sendo o recurso uma delas.

Portanto, a interpretação de que o termo “atos da administração” do art. 165 também se aplica às dispensas de licitação é não apenas defensável, mas necessária para assegurar que mesmo em procedimentos mais ágeis e simplificados, a administração pública continue operando com a clareza, responsabilidade e segurança jurídica esperada de suas atividades. Esses atos são a base para a integridade do processo de contratação, e seu registro e publicidade são essenciais para que se mantenha o equilíbrio entre a celeridade do procedimento e a necessária transparência exigida pela nova lei. O rito seria o tradicional nos termos dos parágrafos do artigo 165, que transcrevemos:

§ 1º Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas “b” e “c” do inciso I do *caput* deste artigo, serão observadas as seguintes disposições:

I - a intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, e o prazo para apresentação das razões recursais previsto no inciso I do *caput* deste artigo será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção da inversão de fases prevista no § 1º do art. 17 desta Lei, da ata de julgamento;

II - a apreciação dar-se-á em fase única.

§ 2º O recurso de que trata o inciso I do *caput* deste artigo será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, que, se não reconsiderar o ato ou a decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, encaminhará o recurso com a sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos.

§ 3º O acolhimento do recurso implicará invalidação apenas de ato insuscetível de aproveitamento.

§ 4º O prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso e terá início na data de intimação pessoal ou de divulgação da interposição do recurso.

§ 5º Será assegurado ao licitante vista dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

Sim. Novamente estamos diante da cruel reflexão da razoável duração do processo, do prestígio à celeridade e do próprio risco de desvirtualização da contratação direta, como já refletimos no tópico 3.

Mas o fato é que a ausência de oportunidade para manifestação de interessados ou potenciais licitantes pode gerar uma falsa economia de tempo. Embora a contratação direta vise agilizar o processo, não conceder o direito de impugnação ou manifestação ou recurso pode, paradoxalmente, resultar em maior demora, caso algum interessado venha a questionar a validade do ato posteriormente. Se, por exemplo, forem constatadas irregularidades ou falhas na justificativa da contratação direta, o processo pode ser anulado, acarretando retrabalho, desperdício de recursos e atrasos ainda maiores para a administração.

Portanto, permitir que os licitantes ou interessados se manifestem diante dos atos administrativos, mesmo em contratações diretas, agrega segurança ao processo e evita que uma nulidade posterior cause ainda mais prejuízos. A correta formalização e publicidade dos atos, somada à oportunidade de manifestação, contribuem para a celeridade com qualidade, assegurando que, mesmo em procedimentos simplificados, as contratações sejam realizadas de maneira eficiente, evitando o risco de retrocessos administrativos. Entendamos que ainda que não se permita o recurso tradicional com o estabelecimento do efeito suspensivo e devolutivo, contrarrazões etc, não se poderia afastar que um mero Direito de Petição poderia conter todas as nuances de um recurso e não poderia ser ignorado.

5. DA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI Nº 9.784/1999

A Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece em seu Capítulo XV (artigos 56 a 65) as normas relativas ao recurso administrativo e à revisão. Esses dispositivos asseguram aos administrados o direito de recorrer de decisões administrativas, em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No contexto das contratações diretas previstas na Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), surge o debate acerca da possibilidade de aplicação subsidiária dos recursos administrativos estabelecidos na Lei nº 9.784/1999. À primeira vista, essa aplicação poderia parecer uma forma de conciliar a celeridade inerente às contratações diretas com o direito dos administrados de recorrer, promovendo maior controle e segurança jurídica nos procedimentos.

Contudo, uma análise técnica mais aprofundada revela que essa aplicação subsidiária não é adequada e pode ser prejudicial ao interesse público. Primeiramente, a Lei nº 14.133/2021 é uma legislação especial que disciplina de forma específica os procedimentos licitatórios e as contratações públicas, incluindo as modalidades de contratação direta por dispensa ou inexigibilidade de licitação. Ao delinear procedimentos próprios para essas modalidades, a lei buscou atender às suas peculiaridades, garantindo eficiência e celeridade, princípios fundamentais para o atendimento tempestivo das necessidades públicas.

A introdução de recursos administrativos previstos na Lei nº 9.784/1999 nos procedimentos de contratação direta implicaria a inserção de etapas adicionais e

prazos recursais que não foram contemplados pelo legislador na nova lei de licitações. Isso contraria o princípio da especialidade, pelo qual a lei específica prevalece sobre a geral, e viola o princípio da legalidade estrita que rege a atuação administrativa, segundo o qual a Administração Pública somente pode agir conforme autorizado em lei.

Além disso, a implementação desses recursos poderia acarretar atrasos significativos nos procedimentos de contratação direta, comprometendo a agilidade necessária para a satisfação de demandas públicas urgentes. Os prazos recursais e as formalidades associadas ao recurso administrativo introduziriam morosidade incompatível com a natureza célere que se espera das contratações diretas, cujo objetivo é atender de forma rápida e eficiente às necessidades da coletividade.

Outro ponto a ser considerado é que a aplicação subsidiária da Lei nº 9.784/1999 somente é admitida na ausência de regulamentação específica e quando não houver incompatibilidade com a legislação especial. No caso das contratações diretas, a Lei nº 14.133/2021 já estabelece os procedimentos aplicáveis, não prevendo a interposição de recursos administrativos nesses casos. Portanto, a aplicação subsidiária seria incompatível com a norma especial, configurando uma afronta ao ordenamento jurídico.

Ademais, a possibilidade de interposição de recursos administrativos em contratações diretas pode abrir margem para a utilização de expedientes protelatórios por parte de interessados maliciosos, visando atrasar ou inviabilizar contratações estratégicas para a Administração Pública. Isso resultaria em prejuízos ao interesse público, na medida em que impediria a pronta satisfação de necessidades coletivas, sobretudo em situações que demandam respostas imediatas do Estado.

Em conclusão, a aplicação dos recursos administrativos previstos na Lei nº 9.784/1999 aos procedimentos de contratação direta regulados pela Lei nº 14.133/2021 não é recomendável. Tal aplicação comprometeria a celeridade e a eficiência desses procedimentos, pilares essenciais das contratações diretas, além de violar os princípios da legalidade e da especialidade. Portanto, para preservar a efetividade das contratações diretas e assegurar o atendimento adequado do interesse público, é fundamental respeitar as disposições específicas estabelecidas pela nova lei de licitações, evitando a introdução de etapas não previstas que possam prejudicar a administração e a sociedade.

6. DO DIREITO DE PETIÇÃO

O direito de petição é um dos pilares essenciais do Estado Democrático de Direito, permitindo ao cidadão invocar a atenção dos poderes públicos em questões que envolvem seus direitos ou interesses coletivos. No contexto das licitações e contratos administrativos, esse direito, como era de se esperar, também assume especial relevância, já que qualquer pessoa pode denunciar irregularidades, solicitar

providências ou propor melhorias nos processos licitatórios, garantindo maior transparência e controle social sobre as contratações públicas.

Historicamente, o direito de petição surgiu na Inglaterra durante as Revoluções Inglesas^[8], consolidando-se com a Declaração de Direitos de 1689. No Brasil, ele foi consagrado em todas as constituições desde 1824^[9], e atualmente está previsto no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988, assegurando a qualquer cidadão o direito de peticionar aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder. No âmbito das licitações públicas, o exercício desse direito é fundamental para prevenir e corrigir desvios, assegurando a legalidade e a competitividade dos processos de contratação.

Na prática ele pode funcionar como um recurso “coringa”, quer dizer, manejá-lo em hipóteses onde não há a possibilidade de manejar recurso administrativo tradicional e também sem a necessidade de esperar a oportunidade propícia ou manifestar a intenção em momento oportuno.

No contexto das licitações, o direito de petição oferece uma ferramenta poderosa para que os cidadãos e licitantes possam questionar atos administrativos, seja para denunciar vícios em editais, irregularidades no julgamento de propostas ou práticas que violem a isonomia entre os concorrentes. Assim, qualquer pessoa, física ou jurídica, pode utilizar o direito de petição para solicitar providências corretivas por parte da administração pública, garantindo que o processo licitatório siga os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Diferentemente do direito de ação, que tem caráter jurisdicional, o direito de petição, de natureza administrativa, permite que o peticionário atue sem a necessidade de demonstrar lesão ou ameaça a direito pessoal. Isso é especialmente relevante no contexto das licitações, onde a fiscalização cidadã pode ser exercida de forma proativa, visando à defesa do interesse público. Por exemplo, um cidadão pode questionar a legalidade de cláusulas restritivas em um edital de licitação que limitam injustificadamente a competitividade, mesmo sem ser diretamente afetado pela medida.

Entretanto, o direito de petição, embora amplo, possui suas limitações. No âmbito das licitações, a administração pública tem o dever de responder às petições dentro de um prazo razoável, porém não fixo e previsível como ocorre com os recursos administrativos previstos no artigo 165. A desatenção a esse comando de razoabilidade, pode violar vários princípios administrativos e do próprio direito à razoável duração do processo, conforme previsto na Constituição Federal. Esse dever de resposta é crucial para garantir que as demandas da sociedade em relação à lisura dos processos licitatórios sejam efetivamente atendidas, mas o fato é que muitas vezes a resposta pode vir tarde demais, impossibilitando o desfazimento do ato necessário conduzindo o procedimento inteiro à anulação.

A condução de contratações diretas exige do agente público um elevado grau de compreensão acerca das questões de ordem pública que permeiam o processo.

Questões como a inobservância dos princípios da impessoalidade, moralidade e legalidade podem eivar o procedimento de nulidade, resultando não apenas na anulação do contrato, mas também na responsabilização do agente público perante órgãos de controle. A falta de atenção a detalhes essenciais, como a correta fundamentação da dispensa de licitação, pode submeter o gestor a sanções administrativas e penais, além de comprometer a própria eficiência e integridade da contratação pública. Portanto, cabe ao agente ter pleno domínio das normas e garantir que todos os atos estejam revestidos de transparência e legitimidade.

Além disso, a ausência de um prazo máximo para resposta ao exercício do direito de petição dentro dos processos licitatórios pode gerar graves prejuízos, tanto para a administração quanto para os licitantes. Sem um limite temporal definido, questões relevantes levantadas por petições — como impugnações a editais, denúncias de irregularidades ou solicitações de esclarecimentos — podem permanecer sem resposta por longos períodos, retardando o andamento do processo licitatório - se atribuído efeito suspensivo - e aumentando o risco de decisões equivocadas ou viciadas. Esse atraso fere diretamente o princípio da eficiência, gerando insegurança jurídica e afetando a competitividade, além de comprometer a credibilidade da administração pública perante os concorrentes e a sociedade.

Portanto, caso o licitante se depare com a impossibilidade de interpor o recurso administrativo tradicional, deve se valer do direito de petição, cabendo ao agente público que conduz a contratação direta refletir sobre as questões ali veiculadas, se cercando dos cuidados necessários a sanear eventuais questões sanáveis em tempo, evitando uma futura anulação do procedimento como um todo. Se por outro lado, lhe forem oferecidas apenas questões enviesadas ou manifestamente improcedentes, deve manifestamente analisá-las e afastá-las, resguardando tanto a integridade do procedimento quanto seu atuar mitigando a possibilidade de responsabilização.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tratamento das impugnações, pedidos de esclarecimento e recursos administrativos nas licitações, incluindo-os nas contratações diretas, revela-se como uma questão importante para a efetivação dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, especialmente aqueles que dizem respeito à transparência, publicidade e legalidade. Embora a Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 14.133/2021) tenha estabelecido procedimentos mais céleres para as contratações diretas, é inegável que esses processos também materializam atos administrativos que podem e devem ser questionados quando ferirem direitos ou comprometerem a lisura do certame.

A interpretação de que o termo “atos da administração”, previsto no art. 165 da referida lei, abarca também os procedimentos de contratação direta, não apenas fortalece o controle social e institucional, mas também promove a prevenção de irregularidades que poderiam comprometer o interesse público. Negar a possibilidade de impugnação e manifestação nas contratações diretas sob a justificativa de

celeridade pode criar uma falsa economia de tempo, resultando em procedimentos anulados e em retrabalho.

Ao contrário, garantir a possibilidade de questionamento no momento oportuno, por meio dos instrumentos previstos na legislação, assegura maior segurança jurídica e eficiência na condução das contratações públicas, protegendo o processo licitatório e os agentes envolvidos de possíveis sanções e responsabilidades futuras.

Assim, ao permitir que licitantes e interessados possam utilizar mecanismos como impugnações, pedidos de esclarecimento e recursos administrativos na forma de Direito de Petição nas contratações diretas, o gestor público assegura a observância dos princípios fundamentais que regem a Administração Pública, evitando que eventuais irregularidades só sejam identificadas e corrigidas em momento posterior, quando já poderiam ter causado maiores prejuízos à eficiência administrativa.

Como comentamos, negando a possibilidade de recurso tradicional, que tem uma estrutura mais complexa e que demanda mais tempo, sobriria ao licitante interessado o direito de petição, que tirando o prazo de resposta e a necessidade de contrarrazões (entre outros) poderiam surtir o mesmo efeito.

Assim, a previsão de mecanismos de controle, representam uma oportunidade de fortalecer a confiança no processo licitatório, assegurando que ele seja conduzido com total transparência, legalidade e isonomia. Isso reafirma a importância de que, mesmo em procedimentos simplificados, como as contratações diretas, a Administração Pública siga um caminho pautado pela clareza e responsabilidade, garantindo que os interesses públicos sejam preservados em todas as suas fases.

Em conclusão, a correta interpretação dos dispositivos legais e a ampliação do direito de manifestação dos interessados nas contratações diretas são fundamentais para que a celeridade desses procedimentos não comprometa sua integridade. Ao integrar esses institutos aos processos simplificados, a administração pública não apenas cumpre seu papel de promover a eficiência e a economicidade, mas também reforça seu compromisso com a legalidade, a transparência e o controle social, pilares do Estado Democrático de Direito.

8. REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. Diário Oficial da União, Edição extra-F, Brasília, DF, 1º abr. 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14133.htm. Acesso em: 30 set. 2024.

BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. **Petition of Right**. *Encyclopedia Britannica*, 17 set. 2024. Disponível em: <https://www.britannica.com/topic/Petition-of-Right-British-history>. Acesso em: 19 out. 2024.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 29. ed. São Paulo: Forense, 2016.

HIRATA, Alessandro. **Carlos Maximiliano e a hermenêutica do direito brasileiro**. Carta Forense, São Paulo, 2013. Disponível em plataforma online. Acesso em: 19 out. 2024.

LEITÃO, Gisela. **Impugnação de licitação: entendendo o conceito, prazos e processos**. Blog ConLicitação, 4 set. 2023. Disponível em: <https://conlicitacao.com.br/impugnacao-de-licitacao/>. Acesso em: 19 out. 2024.

LOBO, Jorge. **Hermenêutica, interpretação e aplicação do Direito**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 72, p. 125-146, 2019.

MEIRELLES, Hely Lopes. **A administração pública e seus controles**. Revista de Direito Administrativo, v. 114, p. 23-33, 1973.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo**. In: COELHO, Inocêncio Mares; BRANCO, Paulo Gustavo Bonet (Coords.). Curso de Direito Constitucional. v. 4. 2009.

PONDÉ, Lafayette. **Controle dos atos da administração pública**. Revista de Direito Administrativo, v. 212, p. 41-47, 1998.

[1] BRASIL. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Diário Oficial da União: Edição extra-F, Brasília, DF, 1º abr. 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14133.htm. Acesso em: 30. set. 2024.

[2] Leitão, Gisela. Impugnação de licitação: entendendo o conceito, prazos e processos. Blog CONLICITAÇÃO. 04/09/2023. Disponível em: <https://conlicitacao.com.br/impugnacao-de-licitacao/>. Acesso em: 19 out. 2024.

[3] PIETRO, Di; ZANELLA, Maria Sylvia. Direito Administrativo 29 ed. São Paulo: Forense, 2016.

[4] LOBO, Jorge. Hermenêutica, interpretação e aplicação do Direito. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro/RJ, n. 72, p. 125-146, 2019.

[5] HIRATA, Alessandro. Carlos Maximiliano e a hermenêutica do direito brasileiro. Tradução . Carta Forense, São Paulo, 2013. . Acesso em: 19 out. 2024.

[6] MEIRELLES, Hely Lopes. A administração pública e seus controles. Revista de Direito Administrativo, v. 114, p. 23-33, 1973.

[7] PONDÉ, Lafayette. Controle dos atos da administração pública. Revista de Direito Administrativo, v. 212, p. 41-47, 1998.

[8] Britannica, The Editors of Encyclopaedia. "Petition of Right". *Encyclopedia Britannica*, 17 Sep. 2024, <https://www.britannica.com/topic/Petition-of-Right-British-history>. Accessed 19 October 2024.

[9] MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo. COELHO, Inocêncio Mares; BRANCO, Paulo Gustavo Bonet.

Curso de direito constitucional, v. 4, 2009.

Como citar este texto:

CRUZ, Jamil Manasfi da; OLIVEIRA, César Augusto Wanderley; ALVES, Felipe Dalenogare; LIMA, Hermes Alencar de. Das impugnações, dos pedidos de esclarecimento e dos recursos nas dispensas de licitação? Zênite Fácil, categoria Doutrina, 25 nov. 2024. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: dd mmm. aaaa.