

## **A FASE DE DIVULGAÇÃO DO EDITAL DE LICITAÇÃO NA LEI 14.133/2021**

**Marçal Justen Neto**

*LL.M pela LSE – London School of Economics*

*Sócio da Justen, Pereira, Oliveira e Talamini*

*marcalneto@justen.com.br*

### **1. Introdução**

A Lei 14.133/2021 estabelece disciplina específica para os atos de divulgação dos editais de licitação. Esta fase se inicia após o encerramento da fase preparatória, com a manifestação do órgão de assessoramento jurídico acerca da legalidade dos atos até então praticados e segue com a divulgação ao público dos atos.

A Lei 14.133/2021 veicula regras específicas sobre a forma de publicidade dos editais de licitação na Internet e nos Diários Oficiais. A maior parte das licitações será conduzida sob a forma eletrônica, exigindo divulgação dos atos por meio da Internet.

### **2. Formas de realização**

O processo licitatório será preferencialmente conduzido sob a forma eletrônica (art. 17, § 2º da Lei 14.133/2021). Isso se aplica para todas as modalidades de licitação. Ou seja, também a concorrência será preferencialmente eletrônica. A licitação presencial é excepcional e somente admitida mediante decisão motivada.

#### **2.1. Licitação eletrônica**

A forma eletrônica será a padrão no âmbito da Lei 14.133/2021. O Portal Nacional de Contratações Públicas ofertará oportunamente um sistema eletrônico para a realização das sessões dos processos licitatórios (art. 174, § 3º, inc. IV da Lei 14.133/2021).

Mesmo após a implementação da plataforma de licitação do PNCP, poderão ser utilizadas outras plataformas eletrônicas, tais como Comprasnet, Licitações-e, BEC, Licitações Caixa etc. O requisito é que haja integração com o PNCP (art. 175, § 1º da Lei 14.133/2021). O edital poderá exigir que os licitantes pratiquem todos os atos em formato eletrônico (art. 17, § 4º da Lei 14.133/2021).

O Brasil é referência na realização de licitações eletrônicas. Um relatório recente da OCDE recomendou que a licitação presencial deve ser utilizada apenas em situações extraordinárias, porque a forma eletrônica contribui para reduzir os riscos de conluio, reduzir os custos de participação e ampliar a competição (OECD 2021, *Fighting Bid Rigging in Brazil: A Review of Federal Public Procurement*. Disponível em <https://www.oecd.org/competition/fighting-bid-rigging-in-brazil-a-review-of-federal-public-procurement.htm>).

## **2.2 Licitação presencial**

Somente se admite a licitação presencial em hipóteses excepcionais, quando comprovada inviabilidade de uso da forma eletrônica ou desvantagem no seu uso.

Quando a licitação for realizada em forma presencial é obrigatória a gravação da sessão pública em áudio e vídeo (art. 17, § 2º da Lei 14.133/2021) e sua posterior juntada aos autos do processo licitatório (art. 17, § 5º da Lei 14.133/2021).

## **3. Fase de divulgação do edital**

A fase externa da licitação começa depois do encerramento da fase preparatória. Nessa altura, terá havido a elaboração do edital de licitação (art. 18, inc. V da Lei 14.133/2021), da minuta do contrato (inc. VI) e dos demais anexos do edital. A disputa efetiva pode ser antecedida de audiência e/ou consulta pública.

### **3.1. Audiência e consulta pública**

A Administração poderá submeter a licitação a audiência pública (art. 21, *caput* da Lei 14.133/2021) ou a consulta pública (art. 21, parágrafo único da Lei 14.133/2021). Ao contrário do que ocorre na Lei 8.666, não existe obrigatoriedade de realizar audiência ou consulta conforme o valor do objeto. Caberá à Administração decidir conforme as circunstâncias do caso concreto. É recomendável que esses mecanismos sejam adotados em casos de licitações complexas ou especialmente relevantes. Trata-se de algo que deve ser examinado ao longo da fase preparatória e a decisão deve ser devidamente fundamentada.

É necessário tornar públicas as informações disponíveis sobre o objeto da contratação, notadamente o estudo técnico preliminar e “elementos” do edital de licitação (ou seja, uma minuta do edital, ainda que provisória ou incompleta). A Administração deverá considerar as manifestações recebidas e promover os ajustes cabíveis ao edital.

### **3.2. Conteúdo do edital**

O edital deverá conter o objeto da licitação, regras de convocação, julgamento, habilitação, critério de julgamento, modo de disputa, recursos, penalidades da licitação, e condições de execução do contrato (art. 25, *caput* da Lei 14.133/2021).

### **3.3. Adoção de minutas padronizadas**

A Administração deverá adotar, sempre que possível, minutas padronizadas de edital e contrato. A ideia é aproveitar o máximo possível a experiência anterior, de modo a ampliar a segurança jurídica através da utilização de cláusulas uniformes.

### **3.4. Controle interno**

Haverá então uma fase controle interno do processo licitatório pelo órgão de assessoramento jurídico (art. 53 da Lei 14.133/2021). Observando o

princípio da segregação de funções, caberá ao parecerista jurídico avaliar o preenchimento dos requisitos legais e apontar eventuais falhas no procedimento.

A apresentação de parecer jurídico nesta fase é obrigatória. Somente será dispensável a análise jurídica prévia nos casos de baixa complexidade, indicados no art. art. 53, § 5º da Lei 14.133/2021. Nas demais hipóteses, é um instrumento essencial para o êxito da licitação. A relevância dessa regra já foi percebida pelo TCU em recente julgado que observou o seguinte:

*“No âmbito de licitações processadas sob a égide da nova Lei de Licitações e Contratos, Lei 14.133/2021, espera-se que a atuação do parecerista jurídico seja mais abrangente e realize um verdadeiro controle da legalidade de toda a etapa preparatória da licitação, conforme disposto no art. 53 da referida lei:*

(...)

*Assim, no âmbito da nova Lei 14.133/2021, houve nítida ampliação do papel do parecerista jurídico, que não se limita mais a examinar apenas as minutas dos editais, de forma que condutas semelhantes às observadas neste feito podem ensejar a sanção dos responsáveis pelo parecer jurídico.” (Acórdão nº 2.129/2021 – Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, j. 15.09.2021)*

### **3.5. Divulgação do edital no PNCP**

Uma vez apresentado o parecer jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação (art. 53, § 3º).

O edital e seus anexos deverão ser divulgados e mantidos disponíveis no PNCP (art. 54 da Lei 14.133/2021). Os entes federativos poderão criar sites próprios para complementar a divulgação realizada por meio do PNCP (art. 175 e art. 54, §2º da Lei 14.133/2021). Todos os documentos relativos ao edital deverão estar disponíveis na Internet de forma direta, sem exigência de cadastro ou registro (art. 25, §3º da Lei 14.133/2021). É recomendável que o texto seja disponibilizado em forma pesquisável.

### **3.6. Regras de transição para pequenos municípios**

Os municípios com até 20 mil habitantes terão até abril de 2027 para adotar a divulgação através do PNCP (art. 176 da Lei 14.133/2021). Enquanto isso, deverão publicar os editais em diário oficial e disponibilizar os documentos fisicamente, sem cobrança de qualquer taxa (art. 176, parágrafo único da Lei 14.133/2021).

### **3.7. Publicação em diário oficial**

Além da publicação no PNCP, é obrigatória a divulgação da existência da licitação em diário oficial e em jornais de grande circulação (art. 54, §1º da Lei 14.133/2021). Neste caso, haverá apenas a divulgação do extrato do edital, devendo se indicar os meios de acesso à sua íntegra.

### **3.8. Pedido de esclarecimento e impugnação**

Qualquer pessoa pode pedir esclarecimentos ou impugnar o edital (art. 164 da Lei 14.133/2021). O prazo é de até três dias úteis antes da data de abertura da licitação. A Administração deverá publicar a resposta no sítio oficial em até três dias úteis depois da manifestação do particular, desde que até o último dia anterior à data de abertura.

### **3.9. Reabertura dos prazos**

A modificação do conteúdo do edital que afete a formulação das propostas impõe nova divulgação e a reabertura do prazo original (art. 55, § 1º da Lei 14.133/2021). Apenas as alterações irrelevantes dispensam a republicação e reabertura do prazo. Na maior parte dos casos, a alteração das regras afetará a elaboração das propostas.

### **3.10. A divulgação dos atos preparatórios da licitação**

Depois de homologada a licitação, deverão ser disponibilizados também todos os documentos produzidos durante a fase preparatória (art. 54, § 3º da Lei 14.133/2021).

## **4. Conclusão**

O êxito da licitação dependerá da divulgação adequada de sua existência e das regras do certame. É desejável que a notícia sobre a realização da licitação atinja o maior número possível de potenciais interessados em executar o objeto. A ampliação do universo de competidores resultará na maior concorrência e na oferta de propostas mais vantajosas.

Uma das inovações mais marcantes da Lei 14.133/2021 é a da obrigatoriedade de apresentação de parecer jurídico antes do início do certame. Caberá ao órgão de assessoramento jurídico promover o controle interno de legalidade e apontar ajustes, correções e aperfeiçoamentos antes da fase de divulgação do edital.

### **Informação bibliográfica do texto:**

JUSTEN NETO, Marçal. A fase de divulgação do edital de licitação na Lei 14.133/2021. *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini*, Curitiba, nº 175, setembro de 2021, disponível em <http://www.justen.com.br>, acesso em [data].