

Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/21)

Prof. Walter Cunha

falecomigo@waltercunha.com

[Professor] – WALTER CUNHA



Provas de TI:

<https://www.provasdeti.com.br/>

Canal do Telegram:

<https://t.me/profwaltercunha>

Siga o Blog:

<https://www.patreon.com/signup?ru=%2Ftimasters>

Mentoria:

<https://www.patreon.com/timasters>

Tlmasters:

<https://groups.google.com/g/timasters-google>

[Professor] – WALTER CUNHA

Youtube:

<https://www.youtube.com/c/WalterCunha>

Facebook:

<https://www.facebook.com/walter.cunha.7>

Instagram:

<https://www.instagram.com/walter.cunha.7/>

Twitter

<https://twitter.com/timasters>

Linkedin:

<https://www.linkedin.com/in/walter-cunha-19a90721>

[Vigência e Abrangência]

- **LEI Nº 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021** - Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.133-de-1-de-abril-de-2021-311876884>
- Estabelece normas gerais para as compras públicas nacionais aplicáveis a todos entes governamentais e a todos os poderes

[Vigência e Abrangência]

- Excluem-se desse sistema as empresas estatais (as empresas públicas e as sociedades de economia mista), que se submetem à **Lei nº 13.303/2016**, conforme determina o art. 173, § 1º, da Constituição
- A nova lei surge depois de mais de 25 anos do atual marco geral vigente, a **Lei nº. 8.666/1993**, que, ao longo desse tempo, sofreu inúmeras alterações e dividiu espaço com outros diplomas, na tentativa de aproximar o processo de compras públicas à realidade de mercado e do Estado

[Vigência e Abrangência]

Convivência por (2) dois anos a partir da publicação oficial, depois revoga:

- **Lei nº. 8.666/1993** – que tinha foco no combate à corrupção (não conseguiu)
- **Lei do Regime Diferenciado de Contratações – RDC (Lei nº. 12.462/2011)**
 - Contextos dos Grandes Eventos
 - Inversão de fases e Contratações Integradas
- **Lei do Pregão (Lei nº. 10.520/2002)**

[Vigência e Abrangência]

A LEI Nº 14.133/21, que já está vigente desde sua publicação, mas tem **eficácia limitada**, ou seja, só passará a produzir seus efeitos reais, a partir das inúmeras regulamentações que precisarão ser feitas, em âmbito federal, estadual e municipal

Regulações em Consulta: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/consultas-publicas?q=&o=Ministério+da+Economia&s=&a=&btnBusca=Pesquisar>

[Governança]

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;

III - evitar contratações com sobrepço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;

IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

[Governança]

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

(...)

Parágrafo único. A alta administração do órgão ou entidade é responsável pela governança das contratações e deve implementar processos e estruturas, inclusive de gestão de riscos e controles internos, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos, com o intuito de alcançar os objetivos estabelecidos no caput deste artigo, promover um ambiente íntegro e confiável, assegurar o alinhamento das contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações.

[Governança]

A NLL traz uma nova mensagem: o controle é necessário, mas será feito a partir de mecanismos de governança

Lógica que já vinha sendo utilizada em nível infralegal e restrita ao espaço dos órgãos e entidades do executivo federal e dos poderes legislativo e judiciário

[Governança]

- da ampliação da necessidade do planejamento anual de contratações (art. 174, §2º, I)
- do reforço à importância de estudos técnicos preliminares para definição das soluções a serem contratadas (art. 18, §1º)
- da necessidade em gerir riscos por meio de matrizes específicas (arts. 22 e 103)
- exigência de promoção da gestão por competências na designação de agentes públicos para trabalhar na área de licitação e contrato (art. 7º)

[Agente de Contratações]

Art. 8º A licitação será conduzida por agente de contratação, pessoa designada pela autoridade competente, entre servidores efetivos ou empregados públicos dos quadros permanentes da Administração Pública, para tomar decisões, acompanhar o trâmite da licitação, dar impulso ao procedimento licitatório e executar quaisquer outras atividades necessárias ao bom andamento do certame até a homologação.

[Agente de Contratações]

Art. 8º (...)

§ 1º O agente de contratação será auxiliado por equipe de apoio e responderá individualmente pelos atos que praticar, salvo quando induzido a erro pela atuação da equipe.

(...)

§ 5º Em licitação na modalidade pregão, o agente responsável pela condução do certame será designado pregoeiro.

[Agente de Contratações]

*Art. 7º Caberá à autoridade máxima do órgão ou da entidade, ou a quem as normas de organização administrativa indicarem, **promover gestão por competências** e designar agentes públicos para o desempenho das funções essenciais à execução desta Lei (...)*

(...)

*II - tenham atribuições relacionadas a licitações e contratos ou possuam **formação compatível ou qualificação atestada por certificação profissional emitida por escola de governo criada e mantida pelo poder público;***

[Agente de Contratações]

Art. 10. Se as autoridades competentes e os servidores públicos que tiverem participado dos procedimentos relacionados às licitações e aos contratos de que trata esta Lei precisarem defender-se nas esferas administrativa, controladora ou judicial em razão de ato praticado com estrita observância de orientação constante em parecer jurídico elaborado na forma do § 1º do art. 53 desta Lei, a advocacia pública promoverá, a critério do agente público, sua representação judicial ou extrajudicial

[Modalidades de Licitação]

- Extingue as modalidades de **tomada de preços e convite**
- O RDC também deixa de existir, tendo vários de seus procedimentos absorvidos por outras modalidades
- Mantém as modalidades de **pregão, concorrência, concurso e leilão**
 - Assumirão o formato eletrônico como regra (o que no pregão já é uma realidade)
 - Passarão a ter o rito do pregão (que é o mesmo do RDC) como a regra, ou seja, primeiro julgam-se as propostas para depois habilitar o licitante

[Modalidades de Licitação]

Novidade: o diálogo competitivo

Utilizado para contratações de objetos complexos, para os quais a Administração não possui conhecimento suficiente para identificar a melhor solução e descrevê-la para uma disputa nas demais modalidades, sendo necessária a colaboração do mercado na identificação e desenvolvimento das possíveis alternativas

[Modalidades de Licitação]

O procedimento da licitação, em qualquer das suas modalidades, engloba no projeto uma série de fases, que devem ocorrer na seguinte sequência:

- a) preparatória
- b) divulgação do edital de licitação
- c) apresentação de propostas e lances, nos casos em que há lances
- d) julgamento
- e) habilitação
- f) recursal
- g) homologação (art. 17)

[Modalidades de Licitação]

Continua proibindo:

- criação de outras modalidades além daquelas previstas
- impede a combinação das modalidades entre si (art. 28, § 2º)

Vale dizer que essas proibições **valem apenas para o nível infralegal das normas e para as leis estaduais, distritais e municipais**, pois leis federais podem vir a criar novas modalidade

[Modalidades de Licitação]

Obras e serviços de engenharia ou serviços de manutenção de veículos automotores podem ser contratados diretamente, se o valor for inferior a **R\$ 100 mil**

No que tange a **contratações de serviços e compras**, estes podem ser contratados com dispensa de licitação se em valor inferior à de **R\$ 50 mil**

[Modalidades de Licitação]

Art. 36. O julgamento por técnica e preço considerará a maior pontuação obtida a partir da ponderação, segundo fatores objetivos previstos no edital, das notas atribuídas aos aspectos de técnica e de preço da proposta.

§ 1º O critério de julgamento de que trata o caput deste artigo será escolhido quando estudo técnico preliminar demonstrar que a avaliação e a ponderação da qualidade técnica das propostas que superarem os requisitos mínimos estabelecidos no edital forem relevantes aos fins pretendidos pela Administração nas licitações para contratação de:

(...)

III - bens e serviços especiais de tecnologia da informação e de comunicação;

[Modalidades de Licitação]

Art. 36. O juízo por técnica e preço considerará a maior pontuação obtida a partir da ponderação, segundo fatores objetivos previstos no edital, das notas atribuídas aos aspectos de técnica e de preço da proposta.

(...)

§ 2º No juízo por técnica e preço, deverão ser avaliadas e ponderadas as propostas técnicas e, em seguida, as propostas de preço apresentadas pelos licitantes, na proporção máxima de 70% (setenta por cento) de valoração para a proposta técnica.

§ 3º O desempenho pretérito na execução de contratos com a Administração Pública deverá ser considerado na pontuação técnica, observado o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 88 desta Lei e em regulamento

[Modalidades de Licitação]

MODALIDADE	CABIMENTO
Concorrência (art. 6º, XXXVIII c/c art. 29)	Contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e obras e serviços de engenharia e arquitetura; Contratação de bens e demais serviços considerados especiais.
Concurso (art. 6º, XXXIX)	Escolha de trabalho técnico, científico ou artístico.
Leilão (art. 6º, XL)	Alienação de bens imóveis ou de bens móveis inservíveis ou legalmente apreendidos.
Pregão (art. 6º, XLI, c/c art. 29)	Obrigatoriamente, contratação de bens e serviços comuns, assim considerados aqueles que possuam padrões de desempenho e qualidade aptos a serem objetivamente definidos no edital por meio de especificações usuais no mercado. OBS.: O pregão não poderá ser utilizado para licitar obras e serviços de engenharia.
Diálogo Competitivo (art. 6º, XLII, c/c art. 32)	Contratações cujo objeto é complexo a ponto de a Administração necessitar da colaboração do mercado para desenvolver as alternativas capazes de atender a necessidade/utilidade pública a ser suprida com o contrato.

[Duração dos Contratos]

Anteriormente, por regra, os contratos duravam até 12 meses, havendo **exceções** quanto:

- à prorrogação para os serviços de prestação continuada (por até 60 meses) ou
- aqueles associados a projetos cujas metas estivessem estabelecidas no Plano Plurianual (PPA)

[Duração dos Contratos]

Agora, a Administração poderá firmar contratos com vigência inicial de até 5 anos (art. 106) para os casos de serviços e **fornecimentos contínuos** (esta segunda hipótese é uma grande novidade), podendo ser prorrogados por até 10 anos

[Duração dos Contratos]

Há também previsões de contratações com prazos iniciais de:

- **10 anos (art. 108)**, a exemplo de contratações com transferência de tecnologia de produtos estratégicos do SUS (art. 75, caput, XII), e
- **com prazos entre 10 e 35 anos** para os contratos que gerem receita para a Administração ou os de eficiência conforme haja ou não investimento (art. 110)

[Duração dos Contratos]

- Além da mudança das vigências, vale lembrar da nova forma de garantia que poderá ser exigida dos fornecedores.
- O seguro-garantia para os contratos de obras e serviços de engenharia (art. 102), já existente na Lei nº. 8.666/1993
- Agora a Administração poderá prever a obrigação de a seguradora, em caso de inadimplemento pelo contratado, assumir a execução e concluir o objeto do contrato

[Princípio da Virtualização]

- “os atos serão preferencialmente digitais, de forma a permitir que sejam produzidos, comunicados, armazenados e validados por meio eletrônico” (Art. 12, inciso VI)
- “As licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada, devendo a sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo” (Art. 17, § 2º)

[Princípio da Virtualização]

- **Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP**, que terá a missão de divulgar todas as licitações dos órgãos e entidades da Administração direta, autárquica e fundacional da União, dos estados, do Distrito Federal e dos Municípios

[Orçamento Sigiloso]

- Incorporado do RDC
- O art. 18, inciso IV, obriga a Administração licitante a elaborar na fase preparatória do certame o orçamento estimado com a composição dos preços utilizados para a sua formação
- Entretanto, tal orçamento poderá, mediante justificativa da autoridade contratante, ser mantido em sigilo até que se finalize a fase de julgamento das propostas (art. 24)
- Se for necessário para a elaboração das propostas, a Administração deverá divulgar o detalhamento dos quantitativos

[Orçamento Sigiloso]

- Além disso, se a licitação for julgada pelo critério de maior desconto, o preço estimado ou o máximo aceitável deverá necessariamente constar do edital, pois nesses casos, a publicação do valor de referência da Administração é essencial para que os proponentes ofereçam seus descontos
- Ressalvamos que o texto obriga a Administração licitante a fornecer o orçamento base da contratação, ainda que declarado sigiloso, a qualquer momento para os órgãos de controle interno e externo

[Critérios de Julgamento das Propostas]

Segundo o art. 33 do texto em estudo, as propostas serão julgadas com base nos seguintes critérios:

- a) menor preço;**
- b) maior desconto;**
- c) melhor técnica ou conteúdo artístico;**
- d) técnica e preço;**
- e) maior lance, no caso de leilão;**
- f) maior retorno econômico.**

[Critérios de Julgamento das Propostas]

A maior novidade é o critério de maior retorno econômico. Esse é um tipo de licitação exclusivo para licitações cujo objeto seja um contrato de eficiência (art. 39).

Nos contratos de eficiência, o que se pretende não é a obra, o serviço ou o bem em si, mas sim o resultado econômico mais vantajoso decorrente de uma dessas prestações, motivo pelo qual a melhor proposta nessa espécie de ajuste é aquela que oferece um maior retorno econômico

[Instrumentos Auxiliares das Licitações e das Contratações]

O texto projetado para a nova lei classifica alguns procedimentos já conhecidos das contratações governamentais brasileiras como **Instrumentos Auxiliares**. São eles:

- a) credenciamento;
- b) pré-qualificação;
- c) procedimento de manifestação de interesse;
- d) sistema de registro de preço;
- e) registro cadastral (art. 77).

[Instrumentos Auxiliares das Licitações e das Contratações]

O credenciamento é uma maneira de se operacionalizar uma contratação por inexigibilidade nas seguintes situações:

- a) necessidade de contratação simultânea, paralela e não excludente, de mais de um dos agentes do mercado;
- b) casos em que o contratante é o Poder Público, mas o usuário do serviço é um terceiro, a quem cabe a seleção do prestador;
- c) situações de mercados fluídos, nos quais a variação dos preços praticados é frequente a ponto de inviabilizar a realização de licitação (Art. 78).

[Instrumentos Auxiliares das Licitações e das Contratações]

*Art. 80. A **pré-qualificação** é o procedimento técnico-administrativo para selecionar previamente:*

*I - licitantes que reúnam condições de habilitação para participar de futura licitação ou de licitação vinculada a **programas de obras ou de serviços objetivamente definidos**;*

*II - **bens** que atendam às exigências técnicas ou de qualidade estabelecidas pela Administração.*

[Instrumentos Auxiliares das Licitações e das Contratações]

Procedimento de Manifestação de Interesse – PMI (art. 81).

- Embora já exista no Brasil, o PMI vigora em solo pátrio de modo limitado
- Sua relevância se deve ao fato de que umas das maiores dificuldades da Administração Pública nas licitações é suprir a carência de informação acerca das soluções, práticas e preços existentes no mercado
- No intuito de suprir essa assimetria de informação, o ordenamento jurídico de diversos países tem colocado à disposição das autoridades contratantes uma espécie de procedimento prévio à publicação do certame, cujo objeto é a coleta de informações acerca das soluções oferecidas pelo mercado para as necessidades públicas.

[Instrumentos Auxiliares das Licitações e das Contratações]

XLV - sistema de registro de preços: conjunto de procedimentos para realização, mediante contratação direta ou licitação nas modalidades pregão ou concorrência, de registro formal de preços relativos a prestação de serviços, a obras e a aquisição e locação de bens para contratações futuras

Novidades:

- a) o uso de registro de preço para **obras** (art. 82, § 5º);
- b) a possibilidade de **vigência da ata por até dois anos** (art. 84); e
- c) admitir o SRP para hipóteses de **contratação direta** (§ 6º do art. 82)

[Instrumentos Auxiliares das Licitações e das Contratações]

§ 5º O sistema de registro de preços poderá ser usado para a contratação de bens e serviços, inclusive de obras e serviços de engenharia, observadas as seguintes condições:

I - realização prévia de ampla pesquisa de mercado;

II - seleção de acordo com os procedimentos previstos em regulamento;

III - desenvolvimento obrigatório de rotina de controle;

IV - atualização periódica dos preços registrados;

V - definição do período de validade do registro de preços;

VI - inclusão, em ata de registro de preços, do licitante que aceitar cotar os bens ou serviços em preços iguais aos do licitante vencedor na sequência de classificação da licitação e inclusão do licitante que mantiver sua proposta original.

[Modo de Disputa]

A Lei admite que a licitação pode ser disputada de dois modos (art. 56):

- **Aberto** - os licitantes apresentarão suas propostas por meio de lances públicos e sucessivos;
- **Fechado** - as propostas apresentadas pelos licitantes serão sigilosas até o momento definido no edital para a divulgação. Ou seja, neste último caso, os licitantes não conhecem as propostas e os lances dos seus concorrentes.
- **Nas licitações de menor preço ou maior desconto, é vedada a utilização do modo fechado de maneira isolada**, admitindo-se apenas que o gestor mescle no curso do procedimento os modos aberto e fechado (art. 56, § 1º).
- Já **nas licitações cujo critério for técnica e preço**, não será possível o uso do modo aberto (art. 56, § 2º).

[Contratação Integrada e Semi-integrada]

Contratações Integradas e Semi-integradas são regimes voltados para a contratação de obras e serviços de engenharia:

- **Contratação Integrada** - fazem parte de um único contrato a elaboração dos projetos básico e executivo, a execução da obra ou serviço e o fornecimento dos bens ou a prestação dos serviços especiais indispensáveis para a realização da obra ou serviço contratado (art. 6º, XXXII)
- **Semi-integrada** - exclui-se apenas do contrato de execução da obra ou serviço de engenharia a elaboração do projeto básico, restando a cargo do executor da obra ou serviço de engenharia a elaboração do projeto executivo, a execução da obra ou serviço de engenharia e o fornecimento dos bens e a prestação dos serviços especiais indispensáveis para a consecução do objeto contratado (art. 6º, XXXIII)

[Garantia Contratual]

Em regra, o projeto continua a prever que **a exigência de garantia contratual é uma opção do gestor público (art. 96).**

Se decidir pela exigência, caberá ao contratado escolher entre as opções de:

- caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública,
- seguro-garantia ou
- fiança bancária (§ 1º do art. 95)

[Garantia Contratual]

A grande novidade relativa à garantia contratual está no art. 102 e consiste na possibilidade de o edital exigir como garantia de contratos de obras e serviços de engenharia seguro-garantia, estabelecendo que, em caso de inadimplemento contratual, caberá à seguradora concluir o objeto contratado

Essa é uma prática internacionalmente conhecida como *step in right*, cujo sentido é o de impor ao segurador a assunção da obrigação de entrega da obra ou serviço no caso de o contratado falhar.

[Garantia Contratual]

É uma relevante inovação, na medida em que é difícil licitar obra e serviço de engenharia com execução incompleta

Entretanto, trata-se de ferramenta que, com certeza, representará um custo considerável para a contratação, motivo pelo qual deve ser utilizada apenas nos casos em que o risco de inadimplemento seja significativo ou represente dificuldades para a continuação do objeto contratual

[Referências]

- *A Nova Lei de Licitações: 5 mudanças trazidas pela norma aprovada – **Virgínia Bracarense*** <http://anesp.org.br/todas-as-noticias/nova-lei-de-licitacoes>
- *Os 10 tópicos mais relevantes do Projeto da Nova Lei de Licitação e Contrato – **Rafael Sérgio de Oliveira***: <http://www.licitacaoecontrato.com.br/lecComenta/10-topicos-mais-relevantes-projeto-nova-lei-licitacao-contrato-14122020.html>
- *Governança na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos – **Bruno Affonso*** <https://youtu.be/DWpd5hff2r4>

Dúvidas?

Prof. Walter Cunha

falecomigo@waltercunha.com