

Presidência da República

DESPACHO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA

MENSAGEM

Nº 118, de 1º de abril de 2021.

Senhor Presidente do Senado Federal,

Comunico a Vossa Excelência que, nos termos do § 1º do art. 66 da Constituição, decidi vetar parcialmente, por contrariedade ao interesse público e inconstitucionalidade, o Projeto de Lei nº 4.253, de 2020 (nº 6.814/17 na Câmara dos Deputados): "Lei de Licitações e Contratos Administrativos".

Ouvido, o Ministério da Economia manifestou-se pelo veto aos seguintes dispositivos:

Alínea 'd' do inciso II do § 3º do art. 1º

"d) sejam objeto de despacho motivado pela autoridade superior da administração do financiamento."

Razões do veto

"A propositura legislativa estabelece que nas licitações e contratações que envolvam recursos provenientes de empréstimo ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou de organismo financeiro do qual o Brasil seja parte poderão ser admitidas condições peculiares à seleção e à contratação constantes de normas e procedimentos das agências ou dos organismos, desde que, dentre outras condições, haja despacho motivado pela autoridade superior da administração do financiamento.

Todavia, e em que pese a boa intenção do legislador, a medida contraria o interesse público, uma vez que a exigência do despacho motivado deve ser da autoridade superior do órgão executor do programa ou projeto e não do órgão que representa o mutuário tão somente para fins do contrato financeiro externo."

Inciso I do § 1º do art. 10

"I - o responsável pela elaboração do parecer jurídico não pertencer aos quadros permanentes da Administração;"

Razões do veto

"A propositura legislativa dispõe que se as autoridades competentes e os servidores e empregados 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. 52 desta lei, a advocacia pública promoverá, a critério do agente público, sua representação judicial ou extrajudicial, o que não se aplica quando o responsável pela elaboração do parecer jurídico não pertencer aos quadros permanentes da Administração.

Entretanto, e em que pese a boa intenção do legislador, o dispositivo contraria interesse público uma vez que faz referência ao art. 52, § 1º o qual trata da elaboração do parecer por 'órgão de assessoramento jurídico da Administração', de modo que independentemente de o parecerista em si ser servidor público permanente ou eventualmente um comissionado (nos casos de Municípios, por exemplo), o parecer é originário do órgão e tem caráter público, inclusive em razão das providências de aprovação a que usualmente tais opinativos se submetem.

Ademais, a redação é ambígua, permitindo que se leia tanto a inaplicação do caput quando o parecerista originariamente não pertence aos quadros da Administração; quanto no caso de ele não mais pertencer aos quadros da Administração (no caso de exoneração, por exemplo) e a ausência de defesa neste segundo caso nos aparenta ser indesejável."

Inciso III do art. 32

"III - considere que os modos de disputa aberto e fechado não permitem apreciação adequada das variações entre propostas."

Razões do veto

"A propositura legislativa vincula a reserva da modalidade Diálogo Competitivo aos modos de disputa aberto e fechado previsto na Lei, como uma condição para utilização desta modalidade.

Todavia, e embora a boa intenção do legislador, a medida contraria o interesse público, pois não é adequado vincular o Diálogo Competitivo ao modo de disputa para a apreciação adequada das variações entre propostas, tampouco à solução de eventuais deficiências com modos de disputa. O Diálogo Competitivo requer avanço com licitantes selecionados para que a Administração identifique a melhor solução existente para atender a necessidade pública."

§ 4º e § 5º art. 94

"§ 4º A contratada deverá divulgar em seu sítio eletrônico e manter à disposição do público, no prazo previsto nos incisos I e II do caput deste artigo, o inteiro teor dos contratos de que trata esta Lei e de seus aditamentos.

"§ 5º Não se aplica o disposto no § 4º deste artigo às microempresas e às empresas de pequeno porte, a que se refere a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006."

Razões dos vetos

"A propositura legislativa estabelece que a contratada deverá divulgar em seu sítio eletrônico e manter à disposição do público, nos prazos previstos no caput desse artigo, o inteiro teor dos contratos de que trata esta Lei e de seus aditamentos.

Entretanto, e embora a boa intenção do legislador, a medida contraria o interesse público por trazer um ônus financeiro adicional e desnecessário ao particular, tendo em vista que a divulgação em 'sítio eletrônico oficial', por meio do Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), prevista no caput deste dispositivo, atende ao princípio constitucional da publicidade e garante a transparência dos atos e documentos produzidos nos procedimentos de contratação pública.

Ademais, tal obrigatoriedade poderá resultar em aumento dos custos dos contratos a serem firmados com a Administração Pública, uma vez que as empresas terão que ter profissionais especializados para a execução da demanda, especialmente, no caso de empresas de pequeno porte, as quais, muitas vezes, sequer dispõem de sítio eletrônico."

§ 2º do art. 175

"§ 2º Até 31 de dezembro de 2023, os Municípios deverão realizar divulgação complementar de suas contratações mediante publicação de extrato de edital de licitação em jornal diário de grande circulação local."

Razões do veto

"A propositura estabelece que os entes federativos poderão instituir sítio eletrônico oficial para divulgação complementar e realização das respectivas contratações, e que, até 31 de dezembro de 2023, os Municípios deverão realizar divulgação complementar de suas contratações mediante publicação de extrato de edital de licitação em jornal diário de grande circulação local.

Todavia, e embora se reconheça o mérito da proposta, a determinação de publicação em jornal de grande circulação contraria o interesse público por ser uma medida desnecessária e antieconômica, tendo em vista que a divulgação em 'sítio eletrônico oficial' atende ao princípio constitucional da publicidade.

Além disso, tem-se que o princípio da publicidade, disposto no art. 37, caput da Constituição da República, já seria devidamente observado com a previsão contida no caput do art. 54, que prevê a divulgação dos instrumentos de contratação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), o qual passará a centralizar a publicidade dos atos relativos às contratações públicas."

O Ministério da Justiça e Segurança Pública opinou pelo veto ao dispositivo transcrito a seguir:

§ 5º do art. 174

"§ 5º A base nacional de notas fiscais eletrônicas contrará as notas fiscais e os documentos auxiliares destinados a órgão ou entidade da Administração Pública, que serão de livre consulta pública, sem constituir violação de sigilo fiscal."

Razões do veto

"A propositura legislativa estabelece que a base nacional de notas fiscais eletrônicas contrará as notas fiscais e os documentos auxiliares destinados a órgão ou entidade da Administração Pública, que serão de livre consulta pública, sem constituir violação de sigilo fiscal.

Contudo, embora se reconheça meritória a iniciativa do legislador, a medida contraria o interesse público, tendo em vista que permite consulta irrestrita a base nacional de notas fiscais eletrônicas, sem prever exceção relacionada à necessidade de sigilo, notadamente nos casos relacionados à segurança pública ou nacional.

Ademais, a ausência de previsão nesse sentido pode resultar na possibilidade de conhecimento pela sociedade em geral, incluídas, por exemplo, as organizações criminosas, de informações que necessitam ter sigilo podendo resultar em risco às seguranças mencionadas.

Por fim, a matéria já está regulamentada pelo Decreto nº 10.209, de 2020, a qual 'dispõe sobre a requisição de informações e documentos e sobre o compartilhamento de informações protegidas pelo sigilo fiscal'."

Ouvidos, os Ministérios da Economia e da Justiça e Segurança Pública manifestaram-se pelo veto ao seguinte dispositivo:

§ 3º do art. 20

"§ 3º Os valores de referência dos três Poderes nas esferas federal, estadual, distrital e municipal não poderão ser superiores aos valores de referência do Poder Executivo federal."

Razões do veto

"A propositura legislativa dispõe que os valores de referência dos três Poderes nas esferas federal, estadual, distrital e municipal, dos itens de consumo adquiridos para suprir as demandas das estruturas da Administração Pública, não poderão ser superiores aos valores de referência do Poder Executivo.

Entretanto, e em que pese a boa intenção do legislador, o dispositivo, ao limitar a organização administrativa e as peculiaridades dos demais poderes e entes federados, viola o princípio da separação dos poderes, nos termos do art. 2º da Constituição da República, e do pacto federativo, inscrito no art. 18 da Carta Magna."

O Ministério da Justiça e Segurança Pública e a Advocacia-Geral da União opinaram pelo veto ao dispositivo a seguir transcrito:

Inciso II do art. 24

"II - o orçamento será tornado público apenas e imediatamente após a fase de julgamento de propostas."

Razões do veto

"A propositura legislativa estabelece que o orçamento será tornado público apenas e imediatamente após a fase de julgamento de propostas.

Entretanto, e embora a boa intenção do legislador, a medida contraria o interesse público, tendo em vista que estabelece de maneira rígida que o orçamento deve ser tornado público após o julgamento das propostas e resulta na impossibilidade, por exemplo, que ele seja utilizado na fase de negociação, fase essa posterior a de julgamento e estratégica para a definição da contratação."

Ouvidos, o Ministério da Economia e a Advocacia-Geral da União manifestaram-se pelo veto aos seguintes dispositivos:

§ 3º e § 4º do art. 26

"§ 3º Os Estados e o Distrito Federal poderão estabelecer margem de preferência de até 10% (dez por cento) para bens manufaturados nacionais produzidos em seus territórios, e os Municípios poderão estabelecer margem de preferência de até 10% (dez por cento) para bens manufaturados nacionais produzidos nos Estados em que estejam situados.

"§ 4º Os Municípios com até 50.000 (cinquenta mil) habitantes poderão estabelecer margem de preferência de até 10% (dez por cento) para empresas neles sediadas."

Razões dos vetos

"A propositura legislativa estabelece a possibilidade dos estados e municípios criarem margem de preferência para produtos produzidos em seu território.

Entretanto, viola a vedação de criação de distinção entre brasileiros ou preferências entre si, consoantes art. 19, III, da Constituição da República.

Ademais, o dispositivo contraria o interesse público ao trazer percentual da margem de preferência a fornecedores sediados no Estado, Distrito Federal ou Município sendo um forte limitador da concorrência, em especial nas contratações de infraestrutura."

