



Congresso mantém 5 dispositivos vetados na nova Lei de Licitações

Na última terça-feira (1º/6), o Congresso Nacional, em sessão conjunta, apreciou os vetos à Lei 14.133/2021, nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, transmitidos ao Senado Federal pela Mensagem nº 118, de 1º de abril de 2021 do Presidente da República — Veto nº 13/2021.

A mensagem presidencial aprestava as razões para os 28 vetos à lei, dos quais cinco foram rejeitados pelo Congresso Nacional na referida sessão.

Os dois primeiros são os vetos aos incisos I e II do § 2º do art. 37, que determinam que nas contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, o critério de julgamento deve ser o de melhor técnica ou de técnica e preço para valores estimados superiores a R\$ 300 mil, sendo que, no caso de técnica e preço, a proporção será de 70% de valorização para a técnica.

O argumento do governo para o veto era de que a norma retiraria o poder discricionário da Administração Pública, pois cabe a ela, na análise casuística, determinar qual o melhor critério de contratação, de modo a evitar, por exemplo, que fossem usados critérios de maior rigor para objetos que não demandassem em razão da baixa complexidade.

No entanto, a realidade das contratações públicas é outra. O uso desmedido de critérios mais “simples” de contratação – quase que mandatário –, como é o caso do menor preço, deixam evidente que a Administração Pública precisa verdadeiramente assumir para si a responsabilidade de promover certames mais bem preparados, dando especial atenção à fase interna da licitação, a fim de evitar problemas na exequibilidade contratual, especialmente porque a essência das contratações tratadas nos supramencionados incisos é intelectual e, portanto, por este critério deveria ser julgada.

Em terceiro lugar, foi rejeitado o veto ao § 1º do art. 54, que dispõe sobre a obrigatoriedade da divulgação de extrato do edital não só nos relativos diários oficiais, mas também em jornal diário de grande circulação.

A razão para os vetos era que as normas seriam "desnecessárias e antieconômicas", e que o princípio da publicidade, a ser resguardado por tais publicações, já estaria atendido em razão da publicação dos documentos em páginas eletrônicas.

No entanto, o Brasil é um país de muitos Brasis. Ainda que seja louvável a tentativa de demonstrar uma extensa informatização do país – o que pode vir a ser uma realidade em breve – muito ainda se faz com a boa e velha publicação em jornal de grande circulação.

O quarto veto derrubado diz respeito ao conteúdo do § 4º do art. 115, o qual prevê que nas contratações de obras e serviços de engenharia, sempre que a responsabilidade pelo licenciamento ambiental for da Administração, a licença prévia deverá ser obtida antes da divulgação do edital.



Segundo os Ministérios da Economia e da Infraestrutura, responsáveis por propor o mencionado veto, “o dispositivo contraria o interesse público, uma vez que restringe o uso do regime de contratação integrada, tendo em vista que o projeto é condição para obter a licença prévia numa fase em que o mesmo ainda será elaborado pela futura contratada”.

Primeiramente, parece-nos que há um entrave linguístico à interpretação feita pelo governo por meio da razão de veto apresentada: a leitura do dispositivo deixa evidente que a situação não impede a contratação integrada, na medida em que determina que “sempre que a responsabilidade pelo licenciamento ambiental for da Administração (...)”; *a contrario sensu*, quando não for de responsabilidade da Administração, esta não será obrigada a seguir as diretrizes ali impostas.

Portanto, a contratação integrada, cuja premissa é de que o projeto básico seja totalmente elaborado pelo privado e cujas informações são essenciais à licença prévia, não se traduz em letra morta. Além disso, havendo as informações para o anteprojeto, a licença poderá ser obtida (ou ao menos requerida).

Além disso, parece-nos que o referido §4º tem como objetivo evitar atrasos e melhorar o bom andamento das contratações públicas, notadamente aquelas que envolvem impacto ambiental, que muitas vezes se traduzem em obras e serviços de engenharia – cuja repercussão deveria ser sempre positiva para a sociedade, mas acaba se transformando em notáveis estruturas perdidas pelas cidades.

Nesse sentido, o Congresso foi cirúrgico com rejeição do veto. O administrador público, para além de tantos outros dispositivos legais que o obrigam a tratar da coisa pública com diligência, acrescenta ao seu rol mais um.

Isso porque, com a vigência da nova Lei dois caminhos podem ser vislumbrados nas novas contratações públicas: em alguns casos, os projetos chegarão ao público ao menos do ponto de vista ambiental, muito mais maduros, vez que a licença prévia já terá sido obtida pela própria contratante; no entanto, um segundo caminho pode ser tomado – a delegação da responsabilidade da obtenção das licenças ambientais ao privado, por exemplo, quando a gestão determinar que para um caso ou outro a melhor forma de contratar é por meio da contratação integrada.

Incólumes, portanto, a celeridade, os meios de contratação e a discricionariedade administrativa na fase interna da licitação.

Por fim, e não menos importante, é a derrubada do veto ao § 2º do art. 175, que determina aos Municípios realizar divulgação complementar de suas contratações mediante publicação de extrato de edital de licitação em jornal diário de grande circulação local.

Apesar da importância dos vetos derrubados, que tratam de temas essenciais a uma boa contratação pública, levando em consideração os diversos “Brasis” que existem no Brasil, fato é que a Lei vai à sanção presidencial com algumas boas oportunidades perdidas, que representariam, dentre outras coisas, uma efetiva diminuição no risco potencial das contratações públicas.



É o caso, por exemplo, do veto ao §2º do art. 115 da nova legislação, o qual dispunha sobre a “reserva” dos recursos destinados a custear as contratações. O dispositivo dava a possibilidade de constituição de conta vinculada em que seriam depositados os recursos necessários aos pagamentos e o depósito era *conditio sine qua non* para a emissão da ordem de serviço; ferramenta que traria muita segurança jurídica às contratações públicas. Além disso, uma vez depositados, os recursos passariam a ser impenhoráveis, reforçando a segurança de que os recursos deveriam ser empregados ao contrato ao qual se vinculariam.

Por outro lado, alguns dos dispositivos vetados deixam bem clara a posição do executivo perante os outros Poderes. É o que fica bastante evidente com os vetos ao inciso XII do §1º do artigo 32, ao artigo 159, parágrafo único, e ao artigo 172, já que todos eles tratam da atuação das cortes de contas.

Este artigo é uma produção do Observatório Nacional da Lei de Licitações e Contratos Administrativos (ON), uma parceria entre o IREE, o IBEJI (Instituto Brasileiro de Estudos Jurídicos da Infraestrutura) e o Grupo de Pesquisa sobre Contratações Públicas da PUC/SP, com o propósito de analisar com profundidade e acompanhar a aplicação da nova lei brasileira de licitações e contratos administrativos (Lei nº 14.333/2021). Conheça mais em <https://iree.org.br/on-licitacoes/>

Autores: Redação ConJur