

Questão Discursiva 01005

Explique e discuta a juridicidade do orçamento sigiloso e da contratação integrada, no regime diferenciado de contratações públicas.

Resposta #002701

Por: Landa 1 de Maio de 2017 às 23:51

O Regime Diferenciado de Contratações (RDC) é um novo regime de contratações públicas criado pela Lei 12.462/11, para servir, à Administração, de alternativa discricionária ao regime da Lei 8666/93 na contratação da execução dos objetos previstos no art. 1 da primeira.

O RDC traz várias novidades, tanto no que se refere aos contatos, quanto às licitações. Dentre elas, causam polêmica a contratação integrada e o orçamento sigiloso.

A contratação integrada é prevista no art. 8, V da Lei 12.462/11. Trata-se de um regime de execução indireta de obras e serviços de engenharia, que se destaca pelo fato de envolver, conjuntamente com a execução, a contratação da elaboração de projeto básico e executivo. A polêmica reside na contrariedade às disposições da Lei 8.666/93, que incumbem a Administração da realização do projeto básico, até mesmo condicionando a licitação à sua elaboração (ar. 7, §1º, §2º, I). Atento a isto, o legislador exigiu que o uso da contratação integrada dependesse de justificação técnica e econômica, além de limitá-lo aos objetos previstos nos incisos I,II e III do caput do art. 9 da Lei 12.462/11. No mesmo sentido, limitou no art. 9, §4º, a celebração de termos aditivos aos contratos às hipóteses de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro por caso fortuito e de força maior, e para melhor adequação ao interesse público, excluída a hipótese de correção de erro ou omissões no projeto por parte do contratado.

O temor que a modalidade gera é o de captura do interesse público pelo contratado, que, tendo controle sobre o projeto básico, poderia adequá-lo totalmente ao seu interesse econômico, em detrimento da Administração. Por outro lado, ela promete eficiência às contratações públicas: por vezes a Administração não dispõe de corpo técnico à altura da complexidade tecnológica do objeto do contrato, o que prejudica a elaboração do projeto básico adequado e, por conseguinte, o atendimento do interesse visado. Daí a necessidade de contratar a sua elaboração em conjunto com a execução.

Quanto ao sigilo nos orçamentos, a previsão da Lei 12.462/11 é de que o orçamento previamente estimado para a contratação somente se torne público após o encerramento do certame (art. 6, caput). A norma contraria a regra de publicidade do orçamento, incidente sobre as licitações realizadas no regime da Lei 8.666/93 (art. 3 e art. 22, II).

Discute-se a constitucionalidade da previsão, não tendo ainda havido conclusão do STF sobre a questão. De um lado, aponta-se que a ocultação do seu valor fere o princípio da publicidade (art. 37, caput da CF), que exige o máximo de transparência possível nas contratações públicas. De outro, estão aqueles que defendem que não se lesa a exigência de publicidade, pois que há mero adiamento da revelação do orçamento; ademais, pela previsão do art. 6, §3º, desde o início, os órgãos de controle terão acesso ao mesmo. Isto não bastasse, haveria ganho em economicidade, pois se evita que o contratado possa fazer seu preço em função do valor orçado conhecido.

Enfim, é certo que o RDC traz interessantes instrumentos para as contratações públicas, mas que podem ser mal utilizados. Há de se aguardar o futuro para, da prática, reforçarem-se as conclusões em um ou outro sentido.