



Número 421

Sessões: 17, 18, 24 e 25 de agosto de 2021

Este Informativo contém informações sintéticas de decisões proferidas pelos Colegiados do TCU, relativas à área de Licitações e Contratos, que receberam indicação de relevância sob o prisma jurisprudencial no período acima indicado. Os enunciados procuram retratar o entendimento das deliberações das quais foram extraídos. As informações aqui apresentadas não constituem, todavia, resumo oficial da decisão proferida pelo Tribunal nem representam, necessariamente, o posicionamento prevalecente do TCU sobre a matéria. O objetivo é facilitar o acompanhamento dos acórdãos mais importantes do TCU. Para aprofundamento, o leitor pode acessar o inteiro teor das deliberações por meio dos links disponíveis.

SUMÁRIO

Plenário

1. A opção pelo uso do Regime Diferenciado de Contratações deve constar de forma expressa no edital, não sendo possível que instrumento contratual celebrado no âmbito da Lei 8.666/1993 seja alterado, por meio de termo aditivo, para adoção de disposições previstas na Lei 12.462/2011, a exemplo do regime de contratação integrada, por caracterizar afronta ao art. 1º, § 2º, da Lei 12.462/2011 e ao art. 65, inciso II, alínea b, da Lei 8.666/1993, bem como aos princípios da segurança jurídica, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

PLENÁRIO

1. A opção pelo uso do Regime Diferenciado de Contratações deve constar de forma expressa no edital, não sendo possível que instrumento contratual celebrado no âmbito da Lei 8.666/1993 seja alterado, por meio de termo aditivo, para adoção de disposições previstas na Lei 12.462/2011, a exemplo do regime de contratação integrada, por caracterizar afronta ao art. 1º, § 2º, da Lei 12.462/2011 e ao art. 65, inciso II, alínea b, da Lei 8.666/1993, bem como aos princípios da segurança jurídica, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

Auditória realizada no extinto Ministério da Integração Nacional, atual Ministério do Desenvolvimento Regional, com o objetivo de fiscalizar as obras de construção do Eixo Norte do Projeto de Integração do Rio São Francisco, identificou, entre outros achados, a “*alteração indevida do regime de execução do Contrato 14/2013*”. Conforme constatou a equipe de fiscalização, o referido contrato decorreu da Concorrência 4/2012, baseada na Lei 8.666/1993, adotando-se, como regime de execução contratual, a empreitada por preços unitários. Todavia, por meio do sétimo termo aditivo, o então Ministério da Integração alterou o projeto executivo contratado, substituindo parte do Túnel Milagres-Jati por canal escavado a céu aberto e modificou, somente para esse trecho, o regime de execução de empreitada por preço unitário para contratação integrada, restando assim um regime de contratação híbrido para o Contrato 14/2013. No caso, houve a “*redução do comprimento total do túnel de 1.512 para 952 metros, mantendo-se o traçado geométrico inicial, e a substituição da parte final por um trecho de 728 metros em canal escavado a céu aberto, com eixo em curva horizontal a partir do novo desenboque, totalizando 1.680 metros de túnel e canal*”. O argumento que embasou tal aditivo foi de que o referido trecho apresentaria elevados riscos geológicos e que a substituição poderia trazer mais segurança e gerar economia ao erário, além de permitir redução de prazo na execução. Conforme assinalou a unidade técnica, ao adotar o regime de contratação integrada, o órgão contratante infringiu o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, uma vez que “*essa possibilidade não foi disponibilizada aos demais licitantes. Mais que isso, a Lei 12.462/2011 não foi utilizada para o Edital 4/2012*”, haja vista que a licitação e a contratação foram balizadas pela Lei 8.666/1993.

Apesar de concordar, em tese, com o enquadramento do objeto no regime da contratação integrada, em virtude da possibilidade de sua execução com diferentes metodologias (art. 9º, inciso II, da Lei 12.462/2011), a unidade técnica ponderou que “*todas as imprecisões passam a subsistir e não há nenhum ganho para a Administração decorrente da possibilidade de execução com diferentes metodologias*”. Tal fato, a seu ver, iria “*de encontro aos objetivos do RDC insculpidos no art. 1º, § 1º, da Lei 12.462/2011, tais como a ampliação da competitividade*”.



entre os licitantes e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública”. Destarte, considerou indevido o sétimo termo aditivo celebrado ao Contrato 14/2013. Em seu voto, anuindo às conclusões da unidade técnica, o relator destacou que, independentemente do aspecto técnico, sob o ponto de vista jurídico “é inviável a adoção do regime de contratação integrada no presente caso, pois o contrato em exame é regido pela Lei 8.666/1993, quanto a contratação integrada somente pode ser aplicável a contratos regidos pela Lei 12.462/2011”. Ressaltou ainda que os únicos regimes de execução previstos na legislação que rege o Contrato 14/2013 são os contidos no art. 6º, inciso VIII, da Lei 8.666/1993, quais sejam: preço global, preço unitário, tarefa e empreitada integral. Portanto, segundo ele, ao incluir, por meio de aditivo, o regime de contratação integrada em parte do objeto, permanecendo outra parte sob o regime de preços unitários, “tem-se, para um mesmo contrato, parte dele sendo regido pela Lei 12.462/2011, outra parte regida pela Lei 8.666/1993, o que não é admissível”. Nesse sentido, invocou o art. 1º, § 2º, da Lei 12.462/2011, segundo o qual a opção pelo RDC “deverá constar de forma expressa do instrumento convocatório e resultará no afastamento das normas contidas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, exceto nos casos expressamente previstos nesta Lei”. Portanto, arrematou o relator, “em um certame licitatório ou se adota esta lei ou se adota a outra (Lei 8.666/1993), não podendo um mesmo instrumento ser regido por ambas as leis”. Considerando, no entanto, que o Contrato 14/2013 já se encontrava rescindido, o Plenário decidiu, nos termos da proposta do relator, tão somente dar ciência ao Ministério do Desenvolvimento Regional que “a opção pelo uso do Regime Diferenciado de Contratações deve constar de forma expressa no edital, não sendo possível, em um instrumento contratual celebrado no âmbito da Lei 8.666/1993, sua alteração, por meio de termo aditivo, para adoção de disposições previstas na Lei 12.462/2011, a exemplo do regime de contratação integrada, por caracterizar afronta ao art. 1º, § 2º, da Lei 12.462/2011 e art. 65, inciso II, alínea “b”, da Lei 8.666/1993, bem como aos princípios da segurança jurídica, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório”.

Acórdão 1984/2021 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Augusto Nardes.

Elaboração: Diretoria de Jurisprudência - Secretaria das Sessões

Contato: jurisprudenciafaleconosco@tcu.gov.br

