

OBRAS PÚBLICAS NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES: UM MAR DE INSTITUTOS QUE ESPERANÇAM

Hamilton Bonatto¹

Acaba de ser aprovado o Projeto de lei 4354, de 2020 que, entre outras providências, “[e]stabelece normas gerais de licitação e contratação para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Tenho acompanhado as críticas de grandes juristas, de gente que tem me alimentado com conhecimento, sevado meu caminho, amassada minha trilha. Por isso, antes de tudo, o meu maior respeito a essas visões.

Compreendo-os em muito, porém, tenho esperança, como meus antepassados pescadores artesanais, que se soltarmos a rede no PL a pesca será farta, pelo menos quando se trata de questões relacionadas com as obras e os serviços de engenharia. A nova lei, assim vejo, melhorará e não será pouco, esse aspecto.

Procuo, em razão de espólio familiar, me mover pela esperança. Dizia isso meu avô Alexandre Leocádio Santana, velho pescador e salva vidas, que “não há como ser pescador sem ser esperançoso!” “Sem madrugar com esperança não se sai da casa”; “sem expectativa de peixe não se coloca a canoa no mar.” A esperança é o sonho da rede cheia e da mesa farta.

¹ Hamilton Bonatto é Procurador do Estado do Paraná; Procurador-Chefe da Coordenadoria do Consultivo; Mestre em Planejamento e Governança Pública; Engenheiro Civil; Licenciado em Matemática Plena; Autor, entre outros, do livro Governança e Gestão de Obras Públicas: do planejamento à pós-ocupação, pela editora Fórum.

Esse é o olhar que tenho para a nova lei: de esperança. E escrevo para esperar!

Ao fazer um *detour* se observa que a Lei nº 8.666, de 1993, mais talvez em função da época em que foi promulgada, praticamente era proibitiva às inovações tecnológicas em obras e projetos de engenharia e arquitetura. Seus procedimentos, seus regimes de empreitadas e suas modalidades de licitações, como uma âncora, não deixavam emergir novas ideias. Mesmo os melhores propósitos não conseguiam singrar.

O que se busca como resultado de uma contratação de obra e serviços de engenharia, a Lei nº 8.666, de 1993, não permite: obras executadas em menores prazos, possibilidade de maior controle de custos, elevar o nível de controle de qualidade, proporcionar menos desperdícios, melhorar os indicadores de sustentabilidade, otimizar as condições de trabalho dos operários da construção civil, dar eficiência e flexibilidade para adaptações ao que há de melhor e mais atual, possibilitar a elaboração de projetos mais arrojados, provocar a coordenação e cooperação entre os partícipes durante todo ciclo de vida do empreendimento e se valer de tecnologias das mais avançadas. Essas características são praticamente as das construções industrializadas², porém são perfeitamente coincidentes com toda e qualquer obra pública.

A agonizante lei era impermeável à internalização de novas tecnologias. Rendo minhas exéquias a ela, mas não chego a me debruçar como carpideiras a lamentar sua partida. Recebo a nova lei como aquele que lança sua rede ao mar: ainda sem ter a certeza do resultado, mas esperançado.

² ABCIC – Associação Brasileira da Construção Industrializada de Concreto. *10 Benefícios da Construção Industrializada*. Disponível em: <https://www.abcic.org.br/Noticia/Exibir/10-beneficios-da-construcao-industrializada>. Acesso em: 20.dez.2020.

A Lei que nasce, por isso a esperança, traz um *mar* de institutos que possibilitam um resultado auspicioso. Alguns já existentes na legislação brasileira e outros chegam como novidades.

A contratação integrada, por exemplo, regime de contratação de obras e serviços de engenharia contido na Lei do Regime Diferenciado de Contratações e na Lei das Estatais em que “o contratado é responsável por elaborar e desenvolver os projetos básico e executivo, executar obras e serviços de engenharia, fornecer bens ou prestar serviços especiais e realizar montagem, teste, pré-operação e as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto”, vem possibilitar à Administração entregar um anteprojeto à adjudicatária e, esta, com o conhecimento do mercado, pode internalizar na Administração Pública novas tecnologias, sistemas construtivos eficientes, materiais sustentáveis e metodologias diversas das convencionais. Com isso, há probabilidade de os resultados serem mais satisfatórios do que os que têm sido vistos.

Da mesma forma se diga da contratação semi-integrada, regime já existente na “Lei das Estatais” em que o contratado é responsável por elaborar e desenvolver o projeto executivo, construir obras e serviços de engenharia, fornecer bens ou prestar serviços especiais e realizar montagem, teste, pré-operação e as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto. Nesse caso, o projeto básico poderá ser alterado se demonstradas inovações que reduzam custos, aumentem a qualidade, reduzam prazo de execução ou facilitem a operação ou manutenção.

Um outro regime de contratação, este ainda inédito no ordenamento jurídico brasileiro, é o “fornecimento e prestação de serviços associado”. Neste regime de contratação, além do fornecimento do objeto, que pode ser uma obra, o contratado responsabiliza-se por sua operação, manutenção ou ambas, por

tempo determinado. Aqui é possível firmar um contrato complexo de execução de obra e de *facilities*. Neste caso, a tendência é de quem executa a obra realizá-la de forma que haja operação e manutenção de menor custo e mais facilidades de execução.

A nova lei trouxe o Procedimento de Manifestação de Interesse, que permite à Administração solicitar à iniciativa privada “a propositura e a realização de estudos, investigações, levantamentos e projetos de soluções inovadoras que contribuam com questões de relevância pública ...”. Esse procedimento também não é novidade no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que está previsto no Decreto nº 8.428, de 2015, mas agora se espalha como norma geral.

Outro procedimento auxiliar que merece destaque é a possibilidade do Sistema de Registro de Preços para obras, desde que exista projeto padronizado, sem complexidade técnica e operacional e a necessidade seja permanente ou frequente. O SRP promove vantagens como (i) necessidade de disponibilização de orçamento apenas quando do empenho da aquisição/contratação; (ii) o atendimento de demandas imprevisíveis; (iii) há uma sensível redução do número de licitações, levando a Administração a economizar em procedimentos e não sobrecarregar os servidores com serviços repetitivos; (iv) elimina-se o fracionamento de despesa; (v) o tempo para a efetivar a contratação é diminuído sensivelmente; (vi) há a possibilidade de atualização de preços; e (vii) é ampliada a participação de empresas de menor porte³. Especificamente para obras e serviços de engenharia, somam-se às vantagens já citadas, (viii) a melhoria da qualidade em função da repetição dos serviços. Além destas, (ix) a

³ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. *Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico*. 5. ed. ver. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p.89/91.

pluralidade de execuções leva a uma maior agilidade e, com isso, (x) a entrega do objeto em um menor tempo⁴.

Verifica-se no PL nº 4.354, de 2020, a novidade do “diálogo competitivo” como uma nova modalidade de licitação. Esta ainda não existia na legislação brasileira. É uma “modalidade de licitação para contratação de obras, serviços e compras em que a Administração Pública realiza diálogos com licitantes previamente selecionados mediante critérios objetivos, com o intuito de desenvolver uma ou mais alternativas capazes de atender às suas necessidades, devendo os licitantes apresentar proposta final após o encerramento dos diálogos”. O diálogo entre a Administração e as licitantes possibilita que as empresas tragam soluções inimagináveis para os problemas que surgem para a Administração Pública, viabilizando inovações em diversos aspectos: sistemas, materiais, metodologia, entre outros.

Outra importante inovação nas licitações de obras e serviços de engenharia é a adoção da Modelagem da Informação da Construção (*Building Information Modeling*), ou simplesmente, BIM, que deverá ser preferencialmente adotada para esses objetos.

Essa metodologia permite a modelagem das informações de uma construção, gerando e gerindo informações do ambiente construído⁵, *sendo um produto ou representação digital inteligente de um conjunto de dados estruturados que definem um empreendimento*⁶, levando em consideração não

⁴ BONATTO, Hamilton. *O sistema de registro de preços para obras e serviços de engenharia no PL nº 1.292/95*. Disponível em: <https://ronnycharles.com.br/wp-content/uploads/2020/08/EBOOK-SRP-OBRAS-HAMILTON-com-pref%C3%A1cio-1.pdf>. Acesso em: 20.dez. 2020.

⁵ BONATTO, Hamilton. *Tecnologias inovadoras nas obras públicas: há pedras no meio do caminho*. **O Licitante**, 2020. Disponível em: <http://www.olicitante.com.br/tecnologias-inovadoras-obras-publicas/>. Acesso em: 20.dez.2020.

⁶ EASTMAN C., TEICHOLZ P., SACKS R., e LISTON K., *BIM Handbook - A Guide to Building Information Modeling for Owners, Managers, Designers, Engineers and Contractors*, 2ª edição, New Jersey, John Wiley & Sons, Inc., vol. 1, (2011), in TABORDA, Paulo, CACHADINHA, Nuno. *Bim nas*

somente o desenho em 2D ou 3D mas, também o tempo, o custo da obra, o ciclo de vida das edificações, dentre outros fatores: 2D – em um plano; 3D – Em 3 dimensões – largura/espessura/altura; 4D – Adiciona-se o TEMPO ao projeto (fases/seqüências); 5D – Adiciona-se o CUSTO ao projeto); e 6D – Aspecto de Ciclo de Vida da edificação (Proprietários/gerentes de *facilities*)⁷.

Outros institutos e procedimentos previstos no PL me fazem pensar assim: a necessidade de planejamento estratégico e de gestão de riscos; o plano anual de contratações; a inversão de fases em relação à Lei nº 8.666, de 1993; o estudo técnico preliminar; a possibilidade de consulta pública e do orçamento sigiloso; a pré-qualificação; a necessidade de matriz de riscos em alguns casos; os meios alternativos de resolução de controvérsias; a possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica; as hipóteses de reabilitação de licitante ou contratado; o Portal Nacional de Contratações Públicas; seguro garantia e *step-in-right*, entre outros.

Esses exemplos indicam que não posso guardar minhas redes, recolher a tarrafa ou deixar de colocar a canoa no mar.

O velho pescador que me ensinou esta postura, acreditem, não era um homem ingênuo. Era sabedor de que nem todo dia o mar está para peixe; que não é só peixe que tem o mar; que toda pesca implica em riscos: mar revolto e dias de redes vazias. Mas não há outra coisa a fazer no outro dia senão madruguar, colocar a canoa sobre as estivas e ir para o mar esperançado por uma “rede cheia e uma mesa farta”.

Obras Públicas em Portugal: Condicionantes para uma Implementação com Sucesso. 4º Congresso Construção 2012. Coimbra, Portugal, 19 e 20 de dezembro de 2012.

⁷ ADDOR, M. BIM. In: FÓRUM ASBEA; ENCONTRO REGIONAL, 8, 2009, São Roque. Disponível em: http://www.asbea.org.br/download/Apresentacao_MiriamAddor_24_10_2009.pdf. Acesso 03/06/2015.

Ele sabia que junto com a rede, por vezes vêm ciscos, plásticos e tanta coisa que ele não gostaria que viesse. Para ele a sabedoria estava em saber separar, descartar ou reaproveitar cada coisa que venha na rede. Oxalá todos nós possamos ter a sabedoria do velho pescador diante da nova lei.

Referência bibliográfica deste texto:

BONATTO, Hamilton. Obras Públicas na nova lei de licitações: um mar de institutos que esperançam. 2020. Disponível em <<http://www.olicitante.com.br/obras-publicas-nova-lei-licitacoes-institutos>>.