

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO DE EMPRESAS DE SÃO PAULO

ALEXANDRE ZANANIRI CORDEIRO
CLÁUDIA CASTELLO BRANCO LIMA

O DESAFIO NA CONTRATAÇÃO E ELABORAÇÃO DE PROJETOS PARA
EXECUÇÃO DE OBRAS RODOVIÁRIAS:

“O fator projeto”

SÃO PAULO

2014

ALEXANDRE ZANANIRI CORDEIRO
CLÁUDIA CASTELLO BRANCO LIMA

O DESAFIO NA CONTRATAÇÃO E ELABORAÇÃO DE PROJETOS PARA
EXECUÇÃO DE OBRAS RODOVIÁRIAS:
“O fator projeto”

Dissertação apresentada à Escola de Administração de
Empresas de São Paulo da Fundação Getulio Vargas,
como requisito para obter o título de Mestre em Gestão e
Políticas Públicas.

Campo de conhecimento: Administração Pública

Orientador: Prof. Dr. Arthur Barrionuevo Filho

SÃO PAULO

2014

Cordeiro, Alexandre Zananiri.

O desafio na contratação e elaboração de projetos para execução de obras rodoviárias:
“O fator Projeto / Alexandre Zananiri Cordeiro, Cláudia Castello Branco Lima. -
2014.
78 f.

Orientador: Arthur Barrionuevo Filho

Dissertação (MPGPP) - Escola de Administração de Empresas de São Paulo.

1. Planejamento rodoviário - Brasil. 2. Rodovias - Brasil. 3. Infra-estrutura
(Economia) - Brasil. 4. Licitação pública. 5. Contrato público. I. Barrionuevo Filho,
Arthur. II. Dissertação (MPGPP) - Escola de Administração de Empresas de São
Paulo. III. Título.

CDU 351.712.2.032.3(81)

ALEXANDRE ZANANIRI CORDEIRO
CLÁUDIA CASTELLO BRANCO LIMA

O DESAFIO NA CONTRATAÇÃO E ELABORAÇÃO DE PROJETOS PARA
EXECUÇÃO DE OBRAS RODOVIÁRIAS:
“O fator projeto”

Dissertação apresentada à Escola de Administração de
Empresas de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas,
como requisito para obter o título de Mestre em Gestão e
Políticas Públicas.

Campo de conhecimento: Administração Pública

Data da aprovação:

Banca examinadora

Prof. Dr. Arthur Barrionuevo Filho
FGV-EAESP

Profa, Dra. Regina Silvia Pacheco
FGV – EAESP

Dr. Rodrigo Pagani de Souza

Sr. Marcelo Bruto da Costa Correia
Diretor do Departamento de Infraestrutura de Logística
SEPAC/ Ministério do Planejamento

AGRADECIMENTOS

O grupo

Agradecemos a equipe do DNIT e a SEPAC – Ministério do Planejamento, em especial ao Diretor do Departamento de Infraestrutura de Logística pelo desafio e disponibilidade.

À Professora Regina Pacheco, coordenadora do MPGPP pela confiança, pela atenção dedicada e pelos momentos de debates proporcionados.

Ao Professor Arthur Barrionuevo, nosso orientador, pela atenção, dedicação, condução e o cuidado sempre paciente ante nossas inquietações, além das oportunas discussões.

Aos mestres e amigos que fizemos ao longo do curso.

Alexandre

Aos colegas da Floresta Nacional de Ipanema pelo desafio do dia-a-dia que me levou a aprimorar meus conhecimentos da Administração Pública.

Agradeço em especial a minha esposa Isabela pelo incentivo de voltar para a sala de aula, decisão difícil a esta altura da vida, pelo carinho e pela ternura, pela cumplicidade só possível a que ama de verdade. Agradeço também disponibilidade e ajuda na revisão e discussões de um tema nem sempre palatável.

Agradeço aos meus filhos e filhas que me trazem a perspectiva de um futuro melhor.

Cláudia

Ao Prefeito Hamilton Mota pelo apoio e a todos os gestores públicos que trabalhei e que me despertaram o interesse por aprofundar o conhecimento de Administração Pública.

A minha mãe sempre. Ao meu pai por incentivar os estudos.

Ao meu filho Matheus por tudo.

RESUMO

O Governo brasileiro criou a partir de 2007 o PAC – Programa de Aceleração do Crescimento, um conjunto de projetos de infraestrutura no qual o DNIT ocupa posição de destaque com volume de recursos superior a R\$ 58 bilhões. Desde o início do Programa o principal obstáculo é a insuficiência de projetos de qualidade. Projetos de engenharia são etapa crucial para o lançamento de licitações para obras de infraestrutura. Este gargalo de projeto, associado ao processo licitatório, é chamado de “*fator projeto*”. Em 2011 foi instituído o RDC – Regime Diferenciado de Contratações com o objetivo de remover estes entraves. Este trabalho surge da necessidade da Secretaria do Programa de Aceleração do Crescimento, vinculada ao Ministério do Planejamento, e do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, vinculado ao Ministério dos Transportes, de entender os desafios impostos pelo “*fator projeto*” na execução dos projetos relacionados às obras rodoviárias no âmbito do PAC. Para tanto, foram analisados os aspectos de contratação pela Administração Pública, enfatizando as mudanças ocorridas no processo licitatório corridas depois da vigência do Regime Diferenciado de Contratação (RDC) e as formas contemporâneas de relacionamentos pré-contratuais, abordando as parcerias publico-privadas (PPP), as manifestações de interesse da iniciativa privada (PMI) e os diálogos concorrenciais. Após uma apresentação do DNIT e do processo de institucionalização do RDC no âmbito da autarquia concluiu-se que três aspectos tem contribuído para minimizar os efeitos do “*fator projeto*”: O primeiro, de natureza procedimental, está diretamente relacionado com o efeito da implementação do novo regime licitatório. Em projetos complexos, como os da área de infraestrutura, o desenvolvimento de relações pré-contratuais trazem ganhos consideráveis, tanto para Administração Pública quanto para o ente privado, por promover a redução das assimetrias de informação e a lapidação do objeto a ser contratado. O segundo aspecto está relacionado com a natureza do DNIT. Trata-se de uma Autarquia com acúmulo de conhecimentos na área de engenharia e gestão de projetos. Ao adotar intensamente o RDC, mostrou capacidade instalada e avançou nos parâmetros de monitoramento e gestão de risco e gerou um conjunto normativo atual e adequado para enfrentar os desafios do novo regime de contratações. O terceiro aspecto também está relacionado com o aspecto institucional do DNIT. Trata-se de sua estrutura organizacional, que influencia a governança dos processos licitatórios e que agrega dois predicados: segurança na responsabilização entre os diretores-membros quando partilham uma decisão e salvaguarda do corpo técnico para uma postura mais republicana. Estes tres aspectos levaram a uma maior eficácia e efetividade da Autarquia, minimizaram o “*fator projeto*”. O Relatório de Gestão do DNIT de 2012 cita que no RDC há a redução de até 50% no tempo do processo licitatório em relação às modalidades concorrência e Tomada de Preços. A implementação do RDC Eletrônico, que possibilita a participação de empresas de todo o país, aumentou a competitividade e ajudou a executar R\$ 10,2 bilhões em obras e serviços em infraestrutura de transportes.

Palavras-chave: DNIT - Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes; fator projeto; licitações; Regime Diferenciado de Contratações

ABSTRACT

In 2007 the Brazilian Government established PAC – the growth acceleration program, a set of infrastructure projects in which the DNIT occupies a prominent position, with volume of resources over R\$ 58 billion. Since the start of the program the main obstacle is the lack of quality projects. Engineering projects are a crucial step to launch bids for infrastructure works. This project bottleneck, associated with the bidding process, is called "project factor". In 2011 was instituted the RDC – Differentiated Contract Regime, in order to remove these obstacles. This work arises from the need of the Secretariat of monitoring the growth acceleration program, linked to the Ministry of Planning, and of the National Department of Transport Infrastructure, linked to the Ministry of Transport, to understand the challenges posed by the "project factor" in the implementation of projects related to road work under PAC. To this end, we analyzed aspects of contracting by the public administration, emphasizing changes in the bidding process after the Differentiated Contract Regime (RDC) and the contemporary forms of pre-contractual relationships, addressing public private partnerships (PPP), expressions of interest of private initiative (PMI) and competitive dialogue. After a presentation of the DNIT and the process of institutionalization of RDC within the agency we concluded that three aspects have contributed to minimize the effects of "project factor": the first, procedural in nature, is directly related to the effect of the implementation of the new tendering scheme. In complex projects, such as those in the area of infrastructure, the development of pre-contractual relations bring considerable gains. Procedures to promote the reduction of information asymmetries and the stoning of the object to be hired, as, for example, the Competitive dialogues, bring considerable gains for both public administration and private entity. The second aspect is related to the nature of the DNIT. It is a agency with accumulation of knowledge in engineering and project management. By adopting intensely RDC, showed installed capacity and advanced monitoring parameters and risk management and generated a current and appropriate regulatory set to face the challenges of the new regime of contractions. The third aspect is also related to the institutional aspect of the DNIT. This is its organizational structure, which influences the bidding processes and governance and combines two predicates: security in accountability amongst the Directors-members when they share a decision, and safeguarding of technical staff. These three aspects have led to greater efficiency and effectiveness of Autarchy and minimized the "project factor". DNIT management report of 2012 quotes that in RDC there is a reduction of up to 50% at the time of the bidding process in relation to competition and price-taking modes. The implementation of the Electronic RDC, which allows participation of companies from all over the country, increased competitiveness and helped to execute \$ 10.2 billion in works and services in transport infrastructure.

Keywords: DNIT-National Department of Transport Infrastructure; project factor; tendering; Differentiated Contract Regime

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figuras

Figura 1. Passo a passo da Licitação, por RDC e por Lei Geral.....	28
Figura 2. Fluxograma do processo de PPP, a partir de PMI.....	43
Figura 3. Relação PMI/PPP.....	44
Figura 4. Organograma Geral do DNIT.....	51
Figura 5. Organograma da Coordenação Geral de Planejamento e Programação de Investimento - CGPLAN	56

Quadros

Quadro 1. Comparação entre as Fases do Processo Licitatório: Lei 8.666 e RDC.....	29
Quadro 2. Linha do tempo das normas relacionadas ao RDC no âmbito do DNIT.....	62

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANPET	Associação de Pesquisa e Ensino em Transportes
CE	Comunidade Europeia
CONSAD	Conselho Nacional de Secretários de Estado da Administração
DNIT	Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes
EPL	Empresa de Planejamento e Logística S/A
FIFA	Federação Internacional de Futebol Associado
FNAC	Fundo Nacional de Aviação Civil
FGV	Fundação Getúlio Vargas
FUNAI	Fundação Nacional do Índio
IBAMA	Instituto Brasileiro de Meio Ambiente
INCRA	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária
IPHAN	Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional
LP	Licença Prévia
MPGPP	Mestrado Profissional em Gestão e Políticas Públicas
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OGU	Orçamento Geral da União
PAC	Programa de Aceleração do Crescimento
PMI	Procedimento de Manifestação de Interesse da Iniciativa Privada
PPA	Plano Plurianual
PPP	Parceria Público-Privada
RDC	Regime Diferenciado de Contratação
RDCi	Regime Diferenciado de Contratação na Modalidade de Contratação Integrada
SEPAC	Secretaria do Programa de Aceleração do Crescimento
SRP	Sistema de Registro de Preços
SUS	Sistema Único de Saúde
UPPP/MG	Unidade Parceria Público Privada de Minas Gerais
TCU	Tribunal de Contas da União

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
O “ <i>Fator Projeto</i> ”	15
Objetivo e estrutura do trabalho.....	16
Métodos de pesquisa.....	17
1. CONTRATAÇÕES PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	18
1.1 O processo licitatório e a Lei 8.666	19
1.2 Regime Diferenciado de Contratação - RDC.....	21
1.3 Comparativo entre a Lei 8.666/93 (com suas alterações) e o RDC	29
1.4 Considerações sobre os desafios da Contratação Pública.....	39
2. FORMAS CONTEMPORANEAS DE RELACIONAMENTOS PRÉ-CONTRATUAIS ENTRE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O ENTE PRIVADO EM OBRAS DE ENGENHARIA	42
2.1 As PPPs – Parcerias Publico-privadas	42
2.2. PMI – Procedimento de Manifestação de Interesse da Iniciativa Privada.....	46
2.3 Os Diálogos Concorrenciais o legado Europeu	48
3. A EXPERIÊNCIA DO DNIT - DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES	53
3.1 O processo de licitação de obras rodoviárias.....	54

3.1 Áreas do DNIT diretamente envolvidas nas contratações de Projetos	55
3.2 A institucionalização do RDC no âmbito do DNIT.....	62
CONCLUSÃO	66
REFERENCIAS	68
APÊNDICE A - Lista de entrevistados	73
ANEXO A – Termo de Referência.....	74

INTRODUÇÃO

Os anos 1980 podem ser usados como referência do início de um movimento de reorganização patrimonial do setor público de diversos Estados-nação. Alguns países membros da OCDE, o Reino Unido, a Nova Zelândia, a Austrália e os países escandinavos foram os primeiros a se comprometer com a reforma da gestão pública. Nos anos 1990 foi a vez dos Estados Unidos, Canadá, Chile, Brasil e Itália¹. Este movimento de reforma da atuação do Estado na economia resultou principalmente na transferência da função produtiva ou do Estado empresarial para o setor privado. Resultou também na busca de novas formas de financiamento das funções públicas. A necessidade de investimentos de infraestrutura, fundamentais para alavancar o crescimento e desenvolvimento econômico, que geram externalidades positivas e ganhos de eficiência, gerou uma aproximação com o setor privado. Os mercados, cada vez mais complexos e em evolução contínua com a tecnologia, fazem com que os administradores públicos, apesar de conhecerem as necessidades de cada setor, muitas vezes desconheçam a melhor solução técnica. Formas de relacionamento *pré-contratuais* entre o setor público e o privado são cada vez mais usuais nas modernas democracias. As parcerias público-privadas (PPPs), com seus procedimentos de PMI – manifestação de interesse da iniciativa privada, e os diálogos competitivos ou concorrenciais são formas usuais para implementar investimentos em infraestrutura.

A modelagem e estruturação de projetos de infraestrutura exige um trabalho intenso, longo e detalhado, resultando na produção de vários estudos e análises de viabilidade de projeto, que resulta na necessidade de capacidade institucional por parte do Estado. Segundo Pereira (2011) existem três formas do poder público melhorar sua capacidade de estruturar projetos e propor contratos de concessão: i) equipes estruturadas e treinadas; ii) consultores externos contratados via editais, e iii) Procedimentos de Manifestação de Interesse (PMI).

Uma vez que o poder público apresenta um cenário de reduzida capacidade institucional, com poucas equipes estruturadas e treinadas para estruturar projetos e a

¹ Ver Bresse-Pereira (2012)

contratação de consultores externos via editais exige recursos prontamente disponíveis e planejamento de longo prazo tem-se as PMIs como uma alternativa concreta em vários países para a modelagem e a estruturação de projetos. Esse mecanismo também permite a redução da assimetria de informação entre o setor público e o privado, uma vez que promove o diálogo e a troca de experiência entre os agentes públicos e privados (Observatório de PPP, 2014).

No Brasil, após a promulgação da Lei das PPPs (nº 11.079/2004) tem-se em 2006, seguindo a tendência de vários países da OCDE, a adoção das PMIs, por meio de dois marcos legais. Em fevereiro de 1995 foi publicada a Lei Geral das Concessões (Lei Federal nº 8.987)², trazendo um arcabouço orientador, como também a possibilidade de apresentação de estudos pela iniciativa privada para a modelagem de projetos. Em julho de 1995 a institucionalização avança e a Lei nº 9.074, em seu artigo 31, estabelece que os responsáveis pelos projetos básico e executivo podem participar da licitação ou da execução da obra³.

A execução do artigo 31 apresenta um grande desafio para o poder público - tornar o procedimento mais transparente afim de não limitar a concorrência em áreas em que a competição já é reduzida pela especificidade e complexidade dos objetos. A institucionalização de procedimentos que regularizem diálogos e relacionamentos “*pré-contratuais*” ou “*pré-licitatórios*” apresenta-se como uma tendência na administração pública.

Em janeiro de 2007, o Governo Federal lançou o PAC - Programa de Aceleração do Crescimento - com o objetivo de acelerar o ritmo de crescimento da economia, aumentar o emprego e a renda, diminuir as desigualdades sociais e regionais e superar os gargalos na infraestrutura do país. A segunda etapa do programa – PAC 2, lançada em 2010, amplia os seus eixos de atuação e o volume de investimentos para o período 2011-2014. O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT responde pelo maior volume

² Lei nº 8.987/1995 dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, denominada Lei das Concessões de Serviço Público.

³ Lei 9.074/1995. “Art.31. Nas licitações para a concessão e permissão de serviços públicos ou uso de bem público, os autores ou responsáveis economicamente pelos projetos básico ou executivo podem participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obras ou serviços”.

de recursos do OGU - Orçamento Geral da União - no PAC, sendo responsável pela execução de mais de 150 obras, com volume de recursos superior a R\$ 50 bilhões no período.

Este trabalho surge da necessidade da Secretaria do Programa de Aceleração do Crescimento, vinculada ao Ministério do Planejamento, e do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, vinculado ao Ministério dos Transportes, de entender os desafios impostos pelo “fator projeto” na execução dos projetos relacionados às obras rodoviárias no âmbito do PAC. Para Marcelo Bruto, diretor de logística da SEPAC, os agentes públicos e privados envolvidos com o PAC percebem que existe a necessidade de melhoria nos processos de contratação e elaboração de anteprojetos e projetos para execução das obras. Desde o início do PAC, o principal obstáculo para a ampliação e eficiência do investimento público em infraestrutura é a insuficiência de projetos de qualidade.

O “Fator Projeto”

Uma obra pública de infraestrutura apresenta três macros etapas: 1. o projeto de engenharia; 2. o processo licitatório e 3. a execução da obra.

O projeto de engenharia é etapa essencial para o lançamento de licitações destinadas a realização das obras. Essa primeira etapa, por sua complexidade e por condicionar as outras etapas, geralmente gera vários gargalos no processo de contratação de obras de infraestrutura, chamado, por profissionais da área, de “fator projeto”. Algumas hipóteses têm sido levantadas para explicar esse conjunto de gargalos: 1) baixa capacidade burocrática dos órgãos públicos para planejar e gerir todo o processo de execução, desde a elaboração de termos de referência e editais para contratação de projetos até a fiscalização, análise e aprovação dos projetos oferecidos pela iniciativa privada; 2) seleção adversa de empresas projetistas nos processos licitatórios, com peso excessivo do critério preço em detrimento da avaliação técnica sobre as empresas competidoras; 3) pressa dos agentes públicos na obtenção de projetos, redundando na entrega de projetos de baixa qualidade; 4) ausência de empresas projetistas com capacidade para atender à atual demanda governamental por projetos de engenharia; 5) insuficiência de recursos para elaboração de “carteira de projetos” pelo setor público, de forma que o ciclo de realização de projetos seja antecipado; 6) baixa

responsabilização do setor privado pela qualidade dos projetos entregues, seja pela ausência de punição por parte dos órgãos públicos contratantes, seja pela segregação de responsabilidade entre projetista e construtor, o que conduz a administração pública a assumir os riscos de falhas de projeto durante a etapa de construção. (BRUTO, 2014)

É importante destacar que os efeitos do “*fator projeto*” sobre o investimento público não se resumem à impossibilidade de realizar licitações e iniciar a obra, mas se estendem à execução propriamente dita das obras, na forma de revisões de projetos, atrasos nos cronogramas e aumento de custos por aditivos.

Objetivo e estrutura do trabalho

O objetivo geral deste trabalho é mostrar como o DNIT endereçou os desafios apresentados pelo “*fator projeto*” para melhorar a execução das obras rodoviárias no âmbito do PAC.

Para alcançar esse objetivo, o trabalho está estruturado em três capítulos, assim organizado:

- ✓ Inicialmente, será realizada uma revisão dos aspectos de contratação pela Administração Pública, enfatizando as mudanças ocorridas no processo licitatório corridas depois da vigência do Regime Diferenciado de Contratação;
- ✓ A seguir, será apresentada uma breve revisão sobre as formas contemporâneas de relacionamentos pré-contratuais, abordando as parcerias publico-privadas (PPP); as manifestações de interesse da iniciativa privada (PMI); e os diálogos concorrenciais, também conhecidos como diálogos competitivos, no âmbito da Comunidade Européia;
- ✓ No terceiro capítulo será apresentada a autarquia foco desse trabalho, Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, a forma como o DNIT tem superado os desafios do “*fator projeto*” nas obras rodoviárias e os arranjos institucionais adotados nesse processo;
- ✓ Finalmente, será apresentada a Conclusão, ressaltando os aspectos que resultaram na minimização do “*fator projeto*” no DNIT e recomendado a ampliação do Regime

Diferenciado de Contratação e das praticas adotadas pelo DNIT para outras esferas da Administração Pública.

Métodos de pesquisa

O grupo adotou, como estratégia de pesquisa para condução do trabalho, as seguintes ferramentas:

- ✓ Reuniões de trabalho internas;
- ✓ Entrevista aos técnicos;
- ✓ Revisão e pesquisa bibliográfica.

As reuniões internas de orientação, além de servirem para compartilhar o e nivelar o desenvolvimento do trabalho, foram utilizadas para o entendimento e contextualização da situação problema conforme o termo de referência⁴.

Foi realizada uma série de entrevistas⁵ com representantes e técnicos de instituições envolvidas com o tema:

- a) Artur Luis Pinho de Lima, Coordenador Geral de Cadastro e licitação do DNIT;
- b) Leila Cotica, Gestora da Coordenação Geral de Cadastro e Licitação do DNIT;
- c) Marcelo Bruto, Diretor de Logística da SEPAC do Ministério do Planejamento;
- d) Paula Passos, Coordenadora Geral de Desenvolvimento e Projetos do DNIT.

Dialogamos também com o senhor Cláudio Abramo, Diretor Executivo da Organização Transparência Brasil, que nos proporcionou referências acerca do tema relacionado aos procedimentos administrativos para a contratação de serviços ou aquisição de produtos pelos entes da Administração Pública.

⁴ Anexo A

⁵ Apêndice A

Concomitantemente ao processo de entrevistas, buscou-se aprofundamento teórico por meio da revisão e pesquisa bibliográfica sobre os temas relacionados à contratação de projetos e obras rodoviárias.

1. CONTRATAÇÕES PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Para melhor entender as contratações realizadas pela Administração Pública dividiu-se esse capítulo em três itens. Inicialmente será apresentado o processo licitatório e a Lei 8.666. A seguir, o Regime Diferenciado de Contratação será detalhado. Finalmente, serão apresentadas as mudanças ocorridas no processo licitatório depois da vigência do Regime Diferenciado de Contratação.

1.1 O processo licitatório e a Lei 8.666

Pela Constituição Federal de 1988 é competência privativa da União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacional da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O processo licitatório é composto de diversos procedimentos que devem ser efetuados com base nos princípios definidos no artigo 37 da Constituição Federal:

Art.37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, a impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. (BRASIL, 1988)

O intuito é proporcionar à Administração a aquisição, a venda ou uma prestação de serviço de forma vantajosa, menos onerosa e com melhor qualidade possível.

No Brasil, as licitações para todas as contratações públicas pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras alienações e locações estão subordinadas a Lei nº 8.666. Desde sua edição, em 1993, a Lei nº 8.666 não teve um aprimoramento que proporcionasse simplificar e agilizar as contratações públicas, apesar da grande quantidade de alterações. A alteração mais relevante nas leis relacionadas às licitações foi em 2002, com a Lei nº 10.520, que dispôs sobre pregão, aplicada para aquisição de bens e serviços comuns, conforme definido no artigo 1º da referida Lei:

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações no mercado.

Essa legislação proporcionou grande impacto nas contratações governamentais. O pregão, tanto na forma presencial quanto na forma eletrônica, consagrou-se como um instrumento inovador que apontou para uma modernização do sistema de licitação, além de ter possibilitado um processo mais célere, desburocratizante e eficaz para as contratações.

Há uma concordância sobre a necessidade de reformar a disciplina das licitações e contratações públicas, para que estas atendam de maneira adequada as necessidades do Estado. A Lei Geral de Licitações é marcada por críticas negativas tanto à eficácia em relação ao seu objetivo principal, que é o de atingir as condições mais vantajosas para a Administração Pública nas contratações pelo Estado, quanto pelo engessamento do processo, facilitação da ocorrência de fraudes e corrupção, encarecimento de bens e serviços e a excessiva judicialização dos processos licitatórios. Não existe acordo entre os poderes executivo, legislativo e judiciário, sociedade civil e empresários quanto às soluções a serem adotadas.

Por essas razões, há a preocupação com soluções que possam, por um lado, reduzir o rigor e o formalismo atuais e por outro, que impossibilitem desvios graves. Nesse contexto, a implantação do Regime diferenciado de contratação (RDC), em 2011, que contou com a colaboração entre os Poderes Executivo, Legislativo e Tribunal de Contas da União, pode ser visto como a implantação gradual de um novo modelo licitatório, mais eficiente nas contratações públicas. O RDC adotou um novo regime, que convive com a legislação anterior; manteve exigências do sistema tradicional, como por exemplo, os requisitos de habilitação; e introduziu algumas inovações, com destaque para a contratação integrada, a regra temporária do sigilo do valor do orçamento estimado pela Administração Pública, a possibilidade de

negociação entre as partes interessadas, o pagamento variável e as alterações no procedimento de licitação.

1.2 Regime Diferenciado de Contratação - RDC

Em 2011, foi criado o Regime diferenciado de contratação (RDC), instituído por meio da Lei nº 12.462/11 e regulamentado pelo Decreto nº 7.581/11. O RDC surge com a finalidade de propiciar maior agilidade, mais eficiência e eficácia administrativa, simplificação e transparência na contratação de obras públicas de infraestrutura necessárias para os megaeventos esportivos como a Copa das Confederações 2013, Copa do Mundo FIFA 2014 e Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016.

A partir de 2012 o uso do RDC foi ampliado para as ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), para obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS); dos sistemas públicos de ensino; para obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os aeroportos das capitais distantes em até 350 km das cidades-sede da Copa; para o Programa Nacional de Drenagem Portuária e Hidroviária II; obras em aeródromos com recursos do Fundo Nacional da Aviação Civil - FNAC; reforma, modernização, ampliação ou construção de unidades armazenadoras próprias destinadas às atividades de guarda e conservação de produtos agropecuários em ambiente natural; construção, ampliação e reforma de estabelecimentos penais e unidades de atendimento socioeducativo. O rol dessas licitações e contratos pode ser utilizado pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Cabe registrar que o RDC foi inspirado nas melhores práticas internacionais: nas regras de contratação da União Europeia, dos Estados Unidos e nas diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE e, também na legislação que disciplina no Brasil o Sistema de Registro de Preços e as contratações por meio de pregão eletrônico, que atualmente só são aplicáveis a bens e serviços comuns, não a obras (BRASIL, MPOG, 2012). As experiências com o modelo eletrônico no pregão em várias entidades públicas, na última década, possibilitou identificar as dificuldades e as soluções apropriadas e foi indispensável para a implantação do modo eletrônico de licitação previsto no RDC.

Portanto, a partir de 2012, é possível a adoção de dois modelos excludentes de contratação em processos licitatórios:

- A Lei nº 8.666, que estabelece as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- O RDC, que estabelece que a obra ou serviço de engenharia pode ser executado direta ou indiretamente pela Administração Pública. A execução direta se verifica quando a entidade administrativa desempenha em nome próprio essas atividades. Na execução indireta o Estado contrata um particular para o desempenho dessas atividades e obtenção do objeto.

1.2.1 RDC para a execução indireta

No caso da execução indireta de obras ou serviço de engenharia são admitidos os seguintes regimes de contratação:

1. de empreitada por preço unitário;
2. de empreitada por preço global;
3. de contratação por tarefa;
4. de empreitada integral;
5. de contratação integrada.

Os artigos 2º e 9º do RDC estabelecem empreitada por preço unitário. O licitante não se obriga a executar cada item isoladamente. A contratação versa sobre a obra ou serviço completo. O empreiteiro é contratado para executar o objeto completo, sendo o preço fixado por unidades determinadas. A empreitada por preço global quando existe um preço global pela obra ou serviço. O licitante obriga-se a executar a obra ou serviço mediante remuneração calculada como um valor determinado, por preço certo e total; contratação por tarefa quando se ajusta mão de obra para pequenos trabalhos por preço certo, com ou sem fornecimento de materiais; empreitada integral quando se contrata um empreendimento em sua integralidade,

compreendendo a totalidade das etapas de obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade da contratada até a sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação. Para Justen (2013), o objetivo visado pela empreitada integral é a construção da infraestrutura e a implementação de serviços e outras atividades indispensáveis ao desempenho de uma atividade operacional dinâmica. Nesse regime como nos demais o particular corre todos os riscos que não tenham sido assumidos pela Administração Pública, visto que a responsabilidade pela elaboração do projeto básico é poder público; contratação integrada quando a modalidade não é antecedida de projeto básico (deverá existir um anteprojeto de engenharia), incumbindo ao particular formular proposta para conceber as soluções apropriadas, elaborar os projetos básico e executivo e executar o objeto com o fornecimento de materiais, utilização de equipamentos, aquisição e desenvolvimento de programas de informática e tudo o mais que se fizer necessário à entrega do objeto em funcionamento, mediante remuneração abrangente e vinculada à operação do empreendimento em condições predeterminadas. Apresenta natureza complexa, compreendendo obras e serviços por meio dos quais as entidades administrativas desenvolverão atividades próprias e peculiares. A efetiva inovação está nesta modalidade, os outros quatro regimes já estavam previstos na Lei nº 8.666.

As licitações para a contratação de obras e serviços devem apresentar projeto básico previamente aprovado, salvo na contratação integrada, definido por Marçal (2013) como um documento elaborado por profissionais da engenharia, que deve descrever as soluções, as atividades, as tecnologias, os materiais e as etapas a serem executadas numa obra ou serviço de engenharia. Necessita conter informações suficientes pertinentes a uma visão global do objeto a ser executado, com estimativas sobre custos, inclusive um orçamento detalhado e é indispensável para a instauração da fase externa da licitação. Significa dizer que o particular será investido na obrigação de executar a prestação nos termos do referido projeto.

A exceção é para as licitações por meio do regime de contratação integrada, pois não é necessária a elaboração do projeto básico. O processo licitatório conterà justificativa técnica e econômica e no instrumento convocatório um anteprojeto de engenharia elaborado pela Administração Pública. O critério de julgamento será o de técnica e preço, que tem como objetivo contratar não só pelo preço como também pela qualidade das obras e serviços. A

contratação integrada não permite aditivos contratuais, exceto, por recomposição de equilíbrio econômico e financeiro ou por expressa determinação do próprio poder público quando se tratar de alteração de projeto. O contratado fica responsável desde o projeto básico até a entrega final do objeto. O particular é investido da obrigação de conceber as soluções necessárias à obtenção do resultado indicado pela Administração, sem submissão a um projeto básico. Incumbe ao contratado conceber as soluções técnicas e executá-las de modo a assegurar a obtenção de um resultado consistente num empreendimento apto a produzir certo desempenho. O contratado assumirá os riscos relativos às escolhas realizadas.

Vale ressaltar que com maior liberdade no planejamento e execução das obras, o contratado pode adotar soluções inovadoras, incorporar métodos mais eficientes e passar à obra pública o know-how do setor privado.

Segundo Melhado e Oliveira (2002), pela contratação integrada alguns entraves da Lei nº 8.666, como a falta de comunicação entre projeto e obra, ausência de acompanhamento da obra pelos projetistas, contratação do projeto pelo menor valor e a morosidade das licitações foram sanados. Além de evitar uma infinidade de termos aditivos, que são responsáveis por grande parte do aumento dos custos das obras públicas.

1.2.2 Fases do RDC

O procedimento licitatório do RDC prevê as seguintes fases, nesta ordem:

1. preparatória;
2. publicação do instrumento convocatório;
3. apresentação de propostas ou lances;
4. julgamento;
5. habilitação;
6. recursal;
7. encerramento.

As licitações devem ser preferencialmente de forma eletrônica, admitida a forma presencial. Este procedimento além de elevar a transparência na contratação também promove o aperfeiçoamento dos mecanismos de controle. A difusão da informática, dos meios de comunicação à distância e da internet produziram novas soluções para a formalização eletrônica dos atos administrativos. A utilização do modo eletrônico foi iniciada e desenvolvida no modelo do pregão eletrônico e aplicada posteriormente na implantação do modo eletrônico previsto no RDC.

Por outro lado, as licitações presenciais apresentam dificuldades e custos que não existem na forma eletrônica por exigirem a participação direta e imediata dos agentes administrativos, que deverão atuar num espaço físico determinado. Porém, pelas dificuldades de acesso à internet em muitos locais no Brasil, onde os agentes econômicos e entidades administrativas não dispõem de condições para participar de um certame licitatório, que podem levar à exclusão de uma parcela relevante de potenciais interessados no processo licitatório e fortalecer as grandes empresas que possuem vantagens competitivas incomparáveis, apesar da preferência pelo modo eletrônico, a licitação será permitida no modelo presencial desde que existam circunstâncias que justifiquem a adoção por esse modelo.

É permitida a participação de consórcio entre projetistas e empreiteiras, se for previsto no instrumento convocatório, com a finalidade de segundo Justen (2013), organizar esforços de uma pluralidade de sujeitos, de modo a assegurar um resultado que seria inviável ou inconveniente para cada um deles isoladamente.

Como critério de julgamento pode ser utilizado:

- ✓ menor preço ou maior desconto;
- ✓ técnica e preço;
- ✓ melhor técnica ou conteúdo artístico;
- ✓ maior retorno econômico.

O RDC estabelece diferentes prazos para a apresentação das propostas, em função dos critérios adotados no julgamento das mesmas. O prazo varia entre 15 e 30 dias úteis para serviços e obras.

O modo de disputa entre os licitantes poderá ser:

- ✓ aberto: lances públicos sucessivos
- ✓ fechado: propostas sigilosas até a sua divulgação
- ✓ combinação de ambos: permite a mescla dos anteriores, desde que expresso no instrumento convocatório.

Cabe registrar que não existem as modalidades de licitação tradicionais como pregão, concorrência, tomada de preços, convite ou leilão.

Para Justen (2013), a vantagem do modo aberto está na dinâmica competitiva e a desvantagem está no risco de propostas inexequíveis. A vantagem do modo fechado é de ser uma solução mais adequada para contratos que envolvam objetos complexos e que exijam maior segurança da Administração relativamente à qualidade e a desvantagem está na redução da competitividade e na ausência de oportunidade para que o licitante amplie a margem de desconto ofertada na proposta original.

Uma inovação importante introduzida no processo licitatório pelo RDC é a possibilidade de combinação do uso dos modos abertos e fechados de disputa, pois além de ampliar a transparência ao processo licitatório, garante maior flexibilidade para a Administração Pública em relação à condução do processo licitatório. Essa condução também estimula a competitividade entre os licitantes, pois permite aos mesmos ajustarem suas propostas na fase aberta e aumentar os ganhos para a Administração.

Salvo nos casos de inversão de fases (fase de habilitação anterior às fases de apresentação de propostas ou lances e de julgamento), o procedimento licitatório terá uma única fase recursal, que se seguirá à habilitação do vencedor. Quando da inversão de fases,

teremos dois momentos para recurso: após o julgamento da proposta ou lance e após a habilitação.

Outro aspecto importante a ser mencionado é a possibilidade de remuneração variável em contratos de obras e serviços, inclusive de engenharia, instituindo prêmios para o contratado (um valor maior do que o originalmente pactuado), conforme o grau de atendimento das condições estabelecidas no edital de licitação, como metas, padrão de qualidade do serviço ou da obra, critérios de sustentabilidade ambiental e prazo de entrega.

Segundo Justen (2013), para fins de remuneração variável, a meta consiste num nível de serviço ou de desempenho a ser atingido ao longo de um período de tempo. O padrão de qualidade no atributo relativo à sua composição, rendimento, vida útil, nível de efeitos produzidos e assim por diante. Os critérios de sustentabilidade ambiental são indícios objetivos escolhidos para avaliar a compatibilidade da prestação executada com a adoção de soluções ambientalmente satisfatórias. A antecipação do prazo de entrega deverá assegurar à Administração um benefício material e objetivo, que proporcione de modo mais amplo e completo a satisfação dos interesses administrativos. Pode haver a cumulatividade desses aspectos de avaliação, de modo a gerar uma solução mais complexa para determinar a variação da remuneração devida.

A remuneração variável representa uma contrapartida por uma atuação superior ao exigível. O valor dessa remuneração deverá ser proporcional ao benefício gerado para a administração pública com a produção de uma vantagem concreta e diferenciada. Configura-se, portanto, em um incentivo a excelência, uma superação da exigência mínima, pretende-se que o contratado produza mais que o exigido, uma prestação com qualidade superior ao mínimo necessário para proporcionar uma vantagem consistente e efetiva. A remuneração adicional é prevista quando o benefício obtido for útil, mas não essencial para satisfazer o interesse da Administração.

Por essas razões, o RDC reflete a proposta de aperfeiçoamento do modelo licitatório brasileiro, que envolve a evolução nos processos licitatórios ocorrida nos últimos anos. Pode-se citar o pregão eletrônico, que diminuiu os procedimentos e aumentou a competitividade

entre os licitantes, a ata de registro de preços em que as empresas disponibilizam os bens e serviços a preços e prazos registrados em ata específica, onde a Administração adequa a contratação a suas necessidades.

As regras do RDC são orientadas a assegurar a elevação do nível qualitativo de desempenho administrativo verificado na legislação anterior, portanto, promover o aperfeiçoamento da atividade administrativa. Este novo modelo visou a ampliação da eficiência administrativa pela redução de custos e de tempo e ampliação de vantagens pela Administração. Como regra, a licitação visa obter a solução contratual mais vantajosa para a Administração. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para o poder público, uma relação de custo-benefício. Configura-se como a solução que garanta os maiores benefícios para a aplicação de recursos públicos econômico-financeiros.

Para redução de custos entende-se que todos os custos são relevantes, não só a redução de recursos financeiros desembolsados pela Administração, o montante de recursos públicos transferidos para terceiros, mas também os custos indiretos, que envolvem pessoal, insumos entre outros. O tempo necessário à licitação e à contratação deve ser menor que o despendido pela legislação anterior. A ampliação dos benefícios pela Administração é evidenciada no art. 19, ao estabelecer que o menor preço poderá considerar os custos relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental entre outros fatores, desde que objetivamente avaliáveis. Ou seja, a avaliação da eficiência econômica deve ser realizada relativamente a todos os aspectos envolvidos, segundo Justen (2013).

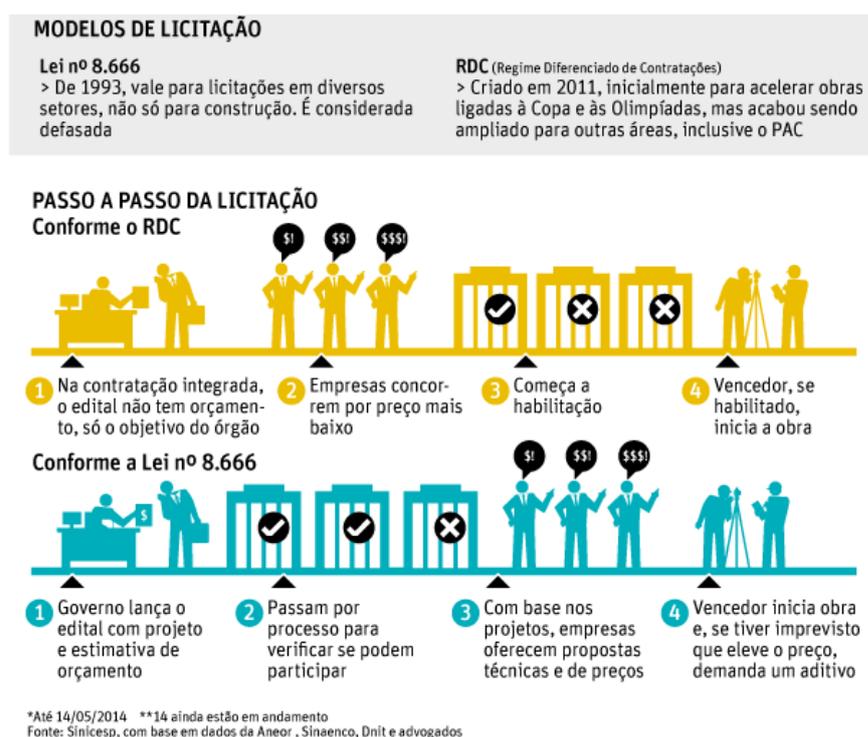
A ampliação da competitividade é outro objetivo seguido. A competição entre os particulares é um instrumento indispensável para o Estado obter a solução mais satisfatória, inclusive sob o prisma econômico. Reconhece-se a obtenção legítima do lucro por parte do particular, porém, este só obterá o contrato se pleitear a menor vantagem possível. Portanto, o aumento da eficiência administrativa também depende da ampliação da competição e, para isso, são necessárias regras que disciplinem a competição para definir os requisitos necessários à participação em licitação.

A transferência de informações, o desenvolvimento e a implantação de novas soluções tecnológicas são ferramentas apontadas no RDC para assegurar a competitividade local e para orientar a Administração Pública a incorporar o conhecimento tecnológico e científico mais atual.

1.3 Comparativo entre a Lei 8.666/93 (com suas alterações) e o RDC

O RDC e a Lei nº 8.666 são modelos de contratação pública. Esta se baseia no valor estimado da licitação para definir a modalidade (concorrência, tomada de preço, convite, concurso ou leilão). O RDC possui procedimento próprio em relação a 8.666 e se baseia na natureza do objeto, não há modalidades vinculadas a valores.

Figura 1. Passo a passo da Licitação, por RDC e por Lei Geral



Fonte: Folha de São Paulo, 2014

Para facilitar a compreensão das diferenças entre o RDC e a Lei nº8.666 e suas alterações analisamos as diferentes fases do processo licitatório, que estão sintetizados no quadro abaixo e explicadas a seguir.

Quadro 1. Comparação entre as Fases do Processo Licitatório:

Lei 8.666 e RDC

FASE	Lei nº 8.666	RDC
Habilitação	Fase de habilitação anterior a de julgamento de propostas	Fase de habilitação posterior a de julgamento de propostas
Recursal	Duas etapas recursais	Uma etapa recursal
Prazo para avaliação de propostas	Prazo de 5 a 45 dias, dependendo do tipo de licitação	Prazo mínimo de 15 dias úteis quando adotados os critérios de julgamento pelo menor preço ou pelo maior desconto ou de no mínimo 30 dias úteis para outros critérios de julgamento (técnica e preço, melhor técnica ou conteúdo artístico ou maior retorno econômico).
Execução do projeto básico e executivo	Não permite a contratação da empresa para execução do projeto básico e executivo e da obra. Pode ser projeto executivo mais obra	Por meio da contratação integrada é permitida uma empresa para execução do projeto básico e executivo e da obra
Disputa entre fornecedores	Não admite a negociação entre a Administração e o licitante, depois de encerrada a disputa. Envelopes fechado.	Possibilita a disputa direta entre fornecedores e a negociação

Fonte: os autores

Fase de habilitação:

- Lei nº 8.666: fase de habilitação anterior a de julgamento de propostas
- RDC: fase de habilitação posterior a de julgamento de propostas

A primeira legislação apresenta um número maior de habilitações a serem julgadas (hoje lenta, burocrática e propícia a direcionamentos) e fica para depois a disputa de preços, visto que é prevista a seguinte ordem para análise de documentação na fase de habilitação:

habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira e regularidade fiscal e trabalhista.

Na segunda, ao remeter o exame dos documentos da habilitação para momento posterior ao do julgamento das propostas somente o licitante autor da proposta mais bem classificada terá a habilitação analisada, que conterà exigências relacionadas à identidade, às qualidades e à situação do licitante que formula a proposta. Isso acarreta uma simplificação relevante do procedimento, principalmente tomando como base a concepção da Lei nº 8.666.

E aqui vale a pena destacar que essa inversão de fase reduziu significativamente a papelada, afetou profundamente a sistemática procedimental examinada, com ganho não apenas na celeridade da licitação como também na redução de custos do processo, há mais empresas participando e aumento da competitividade. A análise da documentação relativa à qualificação financeira, técnica, jurídica e fiscal fica restrita ao licitante potencialmente vencedor, diminuindo a burocracia. Porém, esta solução pode ser muito questionável se algumas precauções não forem adotadas para evitar a presença de licitantes que não têm condições mínimas para executar o objeto e que participam do processo licitatório apenas para criar dificuldades ou para atuarem em acordos com outros licitantes. Uma solução para reduzir esse risco é a punição aos licitantes que não apresentarem a documentação exigida no certame. Por outro lado, o risco dessa fraude é reduzido em licitação eletrônica onde se pressupõe o credenciamento (apresentação de documentação comprobatória da identidade do sujeito) prévio para acesso à disputa.

A fase Recursal:

- Lei nº 8.666: duas etapas recursais
- RDC: uma etapa recursal

A fase recursal única, a exemplo do adotado no pregão, instaurada depois da decisão sobre habilitação, onde todas as decisões adotadas ao longo do certame serão objeto de recurso nessa etapa, apresentada na segunda legislação é um dos pontos que oferece maior celeridade ao processo licitatório. Houve uma redução significativa no número de recursos

impetrados, pois reduziu a possibilidade de manobras protelatórias por parte dos participantes da licitação, evitando a judicialização do processo, que se vê na primeira legislação onde os participantes remanescentes utilizam os recursos administrativo ou judicial em todas as fases para eventualmente postergar o andamento do processo licitatório. No RDC as empresas só podem entrar com recurso contra a primeira colocada após a decisão final da classificação, ou seja, na fase de habilitação (procedimento padrão) ou na fase das propostas (inversão de fases). Vale enfatizar que o licitante terá o direito ao contraditório e a ampla defesa e a Administração se, assim entender, rever seus atos. Além disso, não é possível a adjudicação, a homologação e a contratação enquanto não tiver sido encerrado o procedimento recursal.

Apresentação de propostas para a contratação de serviços e obras:

- Lei nº 8.666: prazo de 5 a 45 dias, dependendo do tipo de licitação;
- RDC: prazo mínimo de 15 dias úteis quando adotados os critérios de julgamento pelo menor preço ou pelo maior desconto ou de no mínimo 30 dias úteis para outros critérios de julgamento (técnica e preço, melhor técnica ou conteúdo artístico ou maior retorno econômico).

Na segunda legislação o objetivo da redução de prazo é desencadear a licitação no mais breve espaço de tempo possível proporcionando maior celeridade ao processo licitatório. Para Justen (2013), a fixação de prazos mínimos diversos em vista do critério de julgamento reflete a presunção de que a participação no processo licitatório exige um tempo diferenciado para certos casos, visto que quando o critério de julgamento envolve algum tipo de critério técnico é assegurado ao particular um prazo maior.

Execução do projeto básico e executivo:

- Lei nº 8.666: não permite a contratação da empresa para execução do projeto básico e executivo
- RDC: por meio da contratação integrada é permitida uma empresa para execução do projeto básico e executivo

Pela Lei nº 8.666, o particular é contratado para executar a obra ou serviço nas condições previstas nos projetos, com todas as soluções, etapas, materiais, equipamentos e detalhamento relativo à prestação. Entende-se que cumprido integralmente os projetos, o objeto resultante é adequado às necessidades da Administração. O risco pelos erros do projeto é todo do governo. Um dos grandes problemas que se vê é que em geral os projetos não são bem feitos, faltam aprofundamento e rigor na sua elaboração. As empresas vencedoras das licitações cobram dos governos sucessivos aditivos na fase de execução da obra para acrescentar valores em decorrência de alegações de erros nos projetos básicos. Os sucessivos aditivos são os responsáveis por grande parte do aumento dos custos das obras públicas.

Segundo levantamento do Tribunal de Contas da União (TCU) realizado em 2012, os problemas com os projetos básico e executivo foram os apontados como os mais recorrentes, assim com em anos anteriores. Entre as obras fiscalizadas nesse ano, 45% apresentaram projetos deficientes ou desatualizados. As insuficiências nesses projetos básicos estão entre as dificuldades mais comuns encontradas para implementação de políticas públicas de infraestrutura.

Já no RDC, por permitir a contratação de uma só empresa/consórcio para executar tanto o projeto básico quanto o projeto executivo, na modalidade de contratação integrada, há redução do número de licitações a serem realizadas, de duas para uma, que torna mais ágil a licitação e o consequente início das obras. É usual a constatação sobre a dificuldade de a Administração elaborar ela própria o projeto executivo, pois envolve uma complexidade que ela pode não estar em condições de dominar. A eventual contratação de outro particular para elaborar o projeto executivo, representaria uma contratação específica (processo licitatório), como ocorre na Lei nº 8.666, com ampliação dos trâmites administrativos e possibilidade de dificuldades para compatibilizar a concepção do projeto executivo e a execução do projeto pelo empreiteiro contratado.

A alternativa de uma mesma empresa ser responsável por elaborar e executar eleva o nível de responsabilidade e de precisão em relação ao projeto executivo. Dessa forma, o ônus de correções para sanar erros dos projetos durante a execução do objeto é transferida para o contratado.

Com base no anteprojeto de engenharia elaborado pela Administração Pública, que deverá identificar as necessidades a serem satisfeitas por meio do objeto que se pretende executar, com critérios objetivos para a elaboração e julgamentos das propostas dos licitantes, o vencedor elabora o projeto básico e o projeto executivo (submetidos à aceitação da Administração), assumindo a execução de todas as etapas da obra, bem como todos os riscos de projeto, utilização de remuneração variável vinculada ao desempenho da contratada (fixado em metas, padrões de qualidade, critério de sustentabilidade ambiental e prazos estabelecidos), possibilidade de inversão de ordem das fases do procedimento licitatório mediante ato motivado, adoção dos modos aberto, fechado e combinado. A empresa contratada deverá planejar, gerenciar e executar integralmente todas as fases do empreendimento

Cabe destacar que a contratação integrada somente será admitida quando técnica e economicamente justificada e o seu julgamento pelo critério de técnica e preço. A simples constatação de incapacidade administrativa não justifica a opção por essa solução, pois cabe à Administração qualificar os próprios quadros. A vantagem econômica é verificada quando pela complexidade e problemas para execução do objeto é mais eficiente repassar ao terceiro projetar a solução e a execução do objeto do que tentar desenvolver a solução no âmbito interno da Administração, visto que o dimensionamento desses problemas pode acarretar incertezas e dificuldades, que serão refletidos nos preços. Por representar ampliação de responsabilidade e alteração da alocação usual dos riscos esta modalidade reflete aumento da remuneração ao particular, portanto, é tendencialmente mais oneroso que as demais modalidades de empreitada.

Vale registrar que o RDC define que projeto executivo é um conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com normas técnicas pertinentes. E, segundo Justen, o projeto executivo pressupõe a existência do projeto básico e consiste na definição precisa e exata das atividades pertinentes e dos resultados previstos relativamente a uma contratação no setor de engenharia. Compreende o cronograma físico financeiro e o orçamento e todas as informações para a execução do objeto. Um projeto executivo perfeito assegura a qualquer sujeito as informações pertinentes ao objeto a ser executado e tudo o mais relevante para a execução da obra.

É interessante observar que a contratação integrada e a concessão administrativa (prevista na Lei nº 11.079/2004, que instituiu a parceria público-privada no âmbito da administração pública) apresentam semelhanças na sua obrigação contratual. Em ambas, o particular assume a obrigação de executar uma infraestrutura necessária à prestação do serviço, projeta as soluções e produz um objeto em condições de funcionamento. Porém, na concessão administrativa também caberá ao concessionário desenvolver serviços após a entrada em operação do empreendimento. Na contratação integrada, o contrato é finalizado com a entrega da infraestrutura em condições de funcionamento.

Disputa entre fornecedores:

- Lei nº 8.666: não admite a negociação entre a Administração e o licitante, depois de encerrada a disputa;
- RDC: possibilita a disputa direta entre fornecedores e negociação.

A legislação do pregão consagrou a possibilidade da negociação no processo licitatório e essa orientação foi incorporada no âmbito da Lei do RDC.

Segundo o artigo 6º do RDC, o orçamento estimado para contratação não será divulgado aos licitantes durante o processo licitatório, será tornado público apenas e imediatamente após o término da licitação. A exceção ocorre no caso em que for utilizado o critério de julgamento de maior desconto, ou a melhor técnica. A ausência de divulgação do orçamento estimado conduz os licitantes a estudarem o anteprojeto para apresentarem propostas mais compatíveis com seus custos efetivos, em valores que correspondam os preços de mercado. Esta medida também visa aumentar a concorrência entre os participantes pelo desconhecimento do valor referencial do objeto a ser contratado, possibilita maior competitividade entre as empresas e, conseqüentemente a escolha de proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Assegura que as propostas dos licitantes correspondam ao valor que verdadeiramente espelha o preço pelo qual estão dispostos a executar a obra, evitando que as propostas convirjam ao preço estimado que a Administração está disposta a pagar. Vale a pena registrar que todas as informações necessárias para elaborar as propostas são públicas,

portanto, o orçamento sigiloso não compromete a exigência de publicidade Cabe destacar que o orçamento fica disponível todo o tempo para os órgãos de controle da Administração.

O orçamento é uma projeção dos custos diretos e indiretos do objeto da futura contratação, que considerará os itens e as quantidades necessários para a execução da prestação no modo, tempo e locais previstos, ou seja, todas as características aptas a influenciar os preços. É a previsão minuciosa e detalhada dos fatores componentes da prestação e da remuneração a ser desembolsada pela Administração, que reflita os custos reais atinentes à execução do objeto contratual.

O RDC reserva ao orçamento uma inovação significativa, uma função muito relevante, pois impõe a invalidade das propostas que apresentem valor superior ao dele. O valor do orçamento se constituirá em limite para a aceitabilidade das propostas dos particulares e se configura como um incentivo para que estes apresentassem a menor proposta possível. Fora do RDC o orçamento estimado apresenta uma função menos relevante com um possível efeito de desincentivo à competição, onde os eventuais interessados balizariam suas propostas pelo valor do orçamento estimado.

Para Justen (2013), no RDC a seriedade dos efeitos da fixação de um valor orçamentário por parte da Administração exige o desenvolvimento de uma atividade administrativa comprometida com a realidade dos fatos. Não se admite que o poder público formule estimativas subjetivas, destituídas de apoio em dados técnico-científicos e não resultantes de informações concretas sobre os preços de mercado. Será inválida uma solução tal como adotar o custo de uma obra semelhante executado anos antes, simplesmente reajustando os preços por índices gerais de inflação.

Também para dar maior agilidade ao processo com redução do tempo necessário para a realização da licitação foram instituídos o sistema de registros de preços de bens e serviços (SRP) e a pré-qualificação.

O SRP possibilita que os resultados de uma licitação possam ser utilizados para tantas contratações quantas forem necessárias (respeitados limites estabelecidos previamente),

portanto, diminui a necessidade da Administração realizar diversas licitações para o mesmo objeto, reduzindo a burocracia e ampliando a eficiência administrativa sem precisar verificar suas necessidades com antecedência para realizar uma licitação, além do ganho econômico proporcionado pela ampliação da escala de fornecimento.

A pré-qualificação é uma das melhores inovações trazidas pela Lei nº 12.462, que deverá ser permanentemente acessível aos eventuais interessados para solicitação quando assim o desejarem e pode ser aplicada para uma série indeterminada de licitações. Através do registro cadastral identifica os sujeitos que preenchem os requisitos determinados de qualificação técnica (pré-qualificação subjetiva) considerada como necessários e adequados para o desempenho de um objeto específico e possibilita a diminuição dos riscos em contratações futuras.

Outro aspecto positivo a ser destacado no RDC é a introdução do catálogo eletrônico de padronização, cujo objetivo é evitar aquisições de bens e contratações com grande diferença em sua qualidade, produtividade e durabilidade, diminuir custos em relação ao procedimento licitatório e ao desenvolvimento das atividades administrativas de modo geral, visto que é uma solução para reduzir as dificuldades da Administração Pública em relação à realização de licitações e contratações públicas. Também permite a redução da burocracia ao eliminar a necessidade de avaliações caso a caso por formular soluções homogêneas e padronizadas em relação aos objetos a serem adquiridos pela Administração. Além de propiciar o estímulo à informatização do processo licitatório, com vistas a acelerar os procedimentos e torná-los mais transparentes.

Por essas razões, a padronização, que consiste na uniformização do objeto de sucessivas contratações, é uma solução diretamente relacionada com a eficiência econômica e com a redução de custos e assegura à Administração Pública efetiva e inquestionáveis vantagens de natureza técnica.

Como já citado, o RDC possibilita um processo licitatório mais dinâmico que a Lei nº 8.666, por reduzir o número de licitações realizadas e, conseqüentemente o tempo total do

projeto e, também possibilita maior eficiência das contratações, maior competitividade e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

O RDC concentrou vários dispositivos legais de boa prática, que poderão provocar pressões por alterações, melhorias ou mesmo uma nova lei geral de licitações. Pode ser considerado um novo marco nas leis de licitação e contratação pública pelas inovações nele introduzidas, visto que se insere num processo histórico de alteração do modelo normativo das licitações e contratações públicas no Brasil. É importante que também busque se modernizar com constante inovação de normas, dos órgãos públicos e dos procedimentos administrativos sem as amarras da Lei nº 8.666, com as contratações excessivamente morosas e que ao longo do tempo se mostrou ineficaz com relação ao seu principal objetivo, que é o de obter condições mais vantajosas para a Administração nas contratações públicas.

1.4 Considerações sobre os desafios da Contratação Pública

A necessidade de modernização das normas vigentes foi se evidenciando ao longo do tempo, a partir da Constituição de 1988. O Decreto-lei nº 2.300 de 1986, transformou o sistema de aquisição e contratos com a Administração Pública em meros aspectos ritualísticos, que possibilitava demasiada liberdade de decisão ao administrador público e, portanto, o direcionamento das licitações.

Capobianco e Abramo (2010) registram que até 1993, ano de promulgação da Lei 8.666, o direcionamento de licitações no Brasil havia levado a uma grande concentração de mercado no segmento de obras públicas: 70% do faturamento resultante de obras realizadas pelas 150 maiores empresas de construção do país eram de responsabilidade de apenas 7 empresas. Isso acontecia porque aos administradores públicos se dava demasiada liberdade de decisão, permitindo-lhes direcionar licitações. Em três anos de aplicação, a nova Lei desmontou essa reserva de mercado, a distribuição se tornou mais ampla, com ingresso de empresas antes mantidas à margem. Os custos também baixaram.

Essa Lei foi publicada após a sucessão de escândalos que levou ao impeachment do ex-presidente Fernando Collor de Mello e investigações levadas a cabo no Congresso sobre a

confeção do orçamento federal, que revelaram a participação de grandes empreiteiras em processos de corrupção.

Cabe citar a visão diferenciada em relação à Lei 8.666 apresentada em entrevista pelo sr. Cláudio Abramo, Diretor executivo da organização Transparência Brasil, que considera que na área de contratações as regras enfrentam constantes ataques. São contestáveis as alegações de que a Lei de Licitações é demasiadamente complexa, que causa engessamento da ação do administrador público. Em sua opinião, leis são promulgáveis para satisfazer a conveniência da coletividade e uma boa lei especifica a exatidão o que se pode e o não se pode fazer e, nesse assunto, as especificações são extensas. Com texto mais exaustivo, a tendência é a unificação de procedimentos. A sistemática dessa lei força o administrador a cumprir uma série de procedimentos destinados a garantir a lisura do processo e esse caráter procedimental deve ser mantido. Este é o motivo principal para as alegações de engessamento que a lei provoca.

Outro ponto destacado por Abramo é o fato de que o Estado não pode prescindir do controle em qualquer sistema que se elabore, independentemente das regras. Pata tanto é necessário também controlar o sistema administrativo. A regulamentação de nada serve se não houver fiscalização integral do objeto contratado.

A Lei Geral de Licitações, ao longo desses anos, sofreu várias modificações, porém nenhuma teve tanto impacto quanto à do RDC. O RDC é muito mais competitivo e a sua melhoria está concentrada nos seguintes aspectos:

- padronização de editais e contratos,
- fase de julgamento anterior à habilitação
- inversão de fase do processo,
- negociação com proponente de melhor proposta,
- fase recursal única,
- possibilidade de correções de vícios sanáveis,
- contrato de eficiência,
- modo de disputa (aberto, fechado ou combinação de ambos),

- sigilo do orçamento e
- contratação integrada.

Esta última, por permitir a participação de consórcios e exigir apenas o anteprojeto de engenharia para o processo licitatório (delegação da responsabilidade pela elaboração de projeto básico ao licitante), transfere grande parte dos riscos ao contratado, e diminui consideravelmente o tempo do processo, já que não é necessária uma licitação para cada fase.

Além disso, também facilita a ação dos órgãos de controle e fiscalização (tribunais de contas, controladoria etc.) ao longo da execução por haver uma única executora do projeto e da obra.

De Paula, Jean e outros (2013), consideram que o Brasil iniciou um novo histórico na forma de contratação pública, onde este novo regime colabora para que o Estado se abstenha de atuar diretamente no nível operacional de implantação de obras, em que os entes públicos ficavam obrigados a elaborar projetos minuciosamente detalhados de forma a elencar todas as atividades e os insumos necessários e se concentre nas atividades táticas e estratégicas.

Com o surgimento do RDC – Regime Diferenciado de Contratação – se estabelece uma forma particular de relacionamento entre o ente privado e o ente público, com destaque à modalidade de contratação integrada, onde o privado é responsável por todo o processo.

O capítulo a seguir serão analisados alguns processos que ocorrem antes do certame licitatório, são procedimentos que incorporam uma característica comum: relacionamento pré-contratual ou pré-licitatório como forma de aprimoramento do objeto de interesse da Administração Pública. As manifestações da iniciativa privada, no Brasil denominadas de PMIs, vão ser o preâmbulo para o estabelecimento de uma PPP.

2. FORMAS CONTEMPORANEAS DE RELACIONAMENTOS PRÉ-CONTRATUAIS ENTRE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O ENTE PRIVADO EM OBRAS DE ENGENHARIA

Neste capítulo será apresentada uma breve revisão sobre as formas contemporâneas de relacionamentos pré-contratuais, uma vez, que, é possível, por meio de uma gestão dos relacionamentos pré-contratuais, minimizar os efeitos do chamado “*fator projeto*”. A discussão aprofundada, transparente e procedimental do objeto ou projeto a ser contratado parece ser a tendência atual para amenizar esses gargalos. As Parcerias Públicas Privadas PPPs trazem modernas formas de definição do objeto e de financiamento, tem se mostrado uma solução usual para amenizar o “*fator projeto*”, são os chamados procedimentos de manifestação de interesse da iniciativa privada – PMI, que abordamos no segundo tópico do capítulo. E por último destacamos o Diálogo Concorrencial ou Diálogo Competitivo, uma contribuição da Comunidade Europeia, que além da discussão transparente o objeto aporta a competição entre os entes privados. Esta última não encontra respaldo na legislação brasileira, mas tem se mostrado uma opção recomendável, tanto no caso dos processos feitos por meio da RDC quanto nos processos realizados pela própria Lei 8.666.

2.1 As PPPs – Parcerias Público-privadas

As parcerias Público-privada (PPP), instituídas no Brasil em 2004, por meio da Lei nº11.079, são acordos de natureza contratual firmados entre a Administração Pública e uma pessoa da iniciativa privada, cujo objeto é a consecução de finalidades públicas ou socialmente relevantes (RIBEIRO, 2012). A opção por tais contratos ocorre, normalmente, quando o Poder Público precisa de vultosos investimentos, sem que possua a disponibilidade pecuniária para tanto, necessitando de uma antecipação de investimento pelo particular. Dessa forma, a iniciativa privada será contratada para, primeiramente, executar uma obra e depois prestar ou não o serviço, mediante um financiamento desse contratado, que terá integralmente ou parcialmente a sua remuneração com uma contraprestação pecuniária do poder público. O artigo 2º da Lei nº 11.079, de 2004 estabelece:

Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão na modalidade patrocinada ou administrativa.

§1º Concessão patrocinada é a concessão, de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

§2º Concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

Em síntese, o poder público recorre à iniciativa privada com o objetivo de satisfazer demandas de interesse público, ou seja, o setor público concede ao setor privado algumas atividades de interesse dele.

Geralmente as obras de engenharia com posterior concessão, são analisadas em função de sua complexidade para a definição do tipo de contratação e das etapas do processo pré-contratual. Projetos mais complexos (p. ex. grandes obras de infraestrutura) utilizam RDC, enquanto que projetos mais padronizados optam pela Lei 8.666. Uma vez definido o tipo de contratação passa-se para a etapa de análise de viabilidade do projeto e demais etapas para a licitação e execução.

A análise de viabilidade define os critérios do processo e aponta para o tipo de contrato que será estabelecido. Por ser uma fase norteadora do contato, pode ser questionada em vários momentos diferentes do processo.

2.1.1 Análise de Viabilidade

A análise da viabilidade dos projetos é a primeira fase para o estabelecimento de uma PPP. A realização de estudos, levantamentos ou investigações para analisar a viabilidade dos projetos pode ser feitos 1. pelos servidores públicos ligados ao poder concedente, 2. por consultores externos ou 3. pelo procedimento de manifestação de interesse (PMI). Essas

opções não são excludentes entre si. Cabe observar que o “*fator projeto*” incide nas três opções e, para a escolha dessas opções, os principais desafios a serem enfrentados estão relacionados à gestão pública.

No caso da análise de viabilidade ser realizada por servidores públicos, há um ganho com a expertise acumulada pelas equipes que já trabalham e/ou trabalharam com projetos similares. No caso do DNIT, há manuais, regras e procedimentos para realizar a avaliação de risco dos projetos. Porém, a utilização do corpo de servidores públicos exige um contingente de técnicos que precisam de capacitação contínua e de engajamento, visto o alto grau de planejamento que a situação requer.

No caso de contratação de consultores, há a vantagem de se ter um grupo especializado no tema contratado. Esse tipo de relação diminui consideravelmente os custos do Estado, uma vez que a mobilização dos recursos ocorre à medida que há demanda. A contratação de consultores externos apresenta desvantagens em função do custo e da necessidade de mobilização de recursos orçamentários. Além dessas desvantagens, geralmente há resistência do corpo técnico do Estado de receber estudos externos e de apoiar esse tipo de contratação.

Há uma tendência mundial de adotar PMIs na análise de viabilidade. As vantagens desse tipo de relação estão relacionadas à transferência de risco, do setor público para o setor privado; ao conhecimento especializado do setor privado envolvido; à possibilidade de se obter uma maior número de alternativas de solução para o projeto; ao princípio da transparência que faz com que essa alternativa, do ponto de vista da responsividade, seja melhor aceita pela sociedade; e à redução do tempo do processo. A PMI uma das formas de minimizar os efeitos do “*fator projeto*”.

Atualmente, existe uma resistência da sociedade civil em relação ao crescimento da máquina estatal, questionando aumentos orçamentários e de pessoal. Além disso, há um grande questionamento em relação à corrupção envolvida nos processos de contratação de agentes externos. Portanto, existe uma tendência pela adoção das PMIs.

O Estado e a sociedade e a iniciativa privada, tanto no Brasil quanto em outros países, buscam estabelecer diálogos entre o setor público e o setor privado por meio de alguns poucos instrumentos. Em dos raros instrumentos são as manifestações da iniciativa privada, com vistas a formação de PPP, situação em que o setor público joga no mercado uma necessidade e a iniciativa privada apresenta possibilidades de projeto, com a perspectiva de que o seu projeto possa ser futuramente aprovado. Esse processo substitui consultores e equipe própria de gestores do Estado para formulação de projeto, mas, exige equipes próprias para análise e acompanhamento dos projetos.

Na figura 2 é apresentado o Fluxograma simplificado do processo de estabelecimento de PPPs.

Figura 2. Fluxograma do processo de PPP, a partir de PMI



Uma vez que a PMI, segunda fase do processo apresentado na figura acima, apresenta uma boa estratégia para a minimização do “*fator projeto*”, iremos abordá-la no próximo item.

2.2. PMI – Procedimento de Manifestação de Interesse da Iniciativa Privada

As PMIs São a fase inicial para a construção de uma PPP, no qual o setor publico manifesta o seu interesse por determinado projeto e a iniciativa privada apresenta possíveis soluções. Essas soluções podem ou não ser aproveitada pela área publica e podem ou não gerar uma PPP. No caso de aproveitamento do projeto e de contratação da execução, ocorre o estabelecimento da PPP. No caso de aproveitamento do projeto, sem contratação da execução, o projeto será remunerado, em fase posterior do processo.

Figura 3. Relação PMI/PPP



2.2.1 Analise de viabilidade no caso de PMIs

No processo de análise de viabilidade, é fundamental explicar o porquê dessa escolha ao invés de estudos por parte dos servidores públicos ou pela contratação de consultores externos. Caberá à autoridade pública justificar a estratégia para obtenção dos estudos de viabilidade, uma vez que a decisão deve ser legalmente motivada. É necessário que o poder

público defina um escopo que apresente os resultados que ele espera alcançar com esses estudos. Essa medida visa reduzir o distanciamento em relação a informações que a iniciativa privada possa vir a ter em comparação com as do setor público.

Pereira (2011) afirma ser necessário mitigar o risco de ampliação da assimetria de informação do setor público em relação ao setor privado. Quanto mais bem construído, detalhado e com sinalizações claras a respeito das expectativas, métodos de avaliação dos estudos e resultados que a autoridade pública espera alcançar com os estudos, menor será o espaço para que o setor privado reforce a superioridade de informações que detém ou deterá em relação ao setor público.

A estruturação de negócios de grande porte demanda do setor público recursos e intensa capacidade de planejamento. Cabe ressaltar que a base para implementação do procedimento de manifestação de interesse da iniciativa privada (PMI) é suprir as limitações institucionais do poder público para estruturar projetos via contratos de concessão, que dependam do investimento privado para se concretizar.

Registre-se que esse instrumento criou condições para que a iniciativa privada faça estudos e modelagem para estruturar uma eventual PPP, além de o Estado apropriar-se de estudos, verificar a viabilidade dos projetos, tendo em vista o interesse público.

Conforme já citado, o PMI é a permissão para que entes privados solicitem autorização da Administração Pública para realização estudos relativos a determinado projeto já definido como prioritário pelo poder público. Ressalte-se que esses estudos poderão ou não ser aproveitados para uma futura PPP. No caso de ser aproveitado ou não os estudos não haverá ressarcimento de custos que o autor tiver incorrido pelo poder público. Porém, caso os projetos, estudos, levantamentos ou investigações forem utilizados para efetuar a licitação, o licitante que vencer o certame ressarcirá os custos ao autor do trabalho.

Diferentemente da exigência da Lei nº 8.666, os particulares que tiverem suas contribuições inseridas no processo licitatório não ficam impedidos de participar da licitação que selecionará o parceiro privado.

É importante ressaltar que devem ser estabelecidas regras concretas em cada PMI para evitar que a utilização dos resultados obtidos não caracterize qualquer vantagem ou privilégio ao particular em processo licitatório futuro. Nesse sentido é necessário um real comprometimento com a transparência de todas as informações durante todo o PMI.

Além do governo federal, alguns estados e municípios também já editaram normas para regulamentar o uso do PMI. Por exemplo, ATHAYDE (2009), ao avaliar a experiência de PMI em Minas Gerais, verificou que ao convidar a iniciativa privada a contribuir para a estruturação de projetos de concessão, nas modalidades comum e/ou patrocinada, de 16 lotes rodoviários do estado, a UPPP/MG obteve bons resultados, pois as regras definidas geraram estudos bem elaborados, que evidenciaram o alto grau de interesse de grandes empresas do setor.

Por essas razões, o PMI além de ser um instrumento para viabilizar os projetos do setor público, é também um instrumento de redução da assimetria de informação do setor público perante o setor privado.

2.3 Os Diálogos Concorrenciais o legado Europeu

Em abril de 2004, entrou em vigor a Diretiva 2004/18/CE condicionando os Estados-membros da Comunidade Europeia a adotarem seus procedimentos até janeiro de 2006. A Diretiva trouxe para a CE o Dialogo Concorrencial, sendo um instituto já utilizado em vários Estados-membros. O objetivo da normativa foi de atualizar e harmonizar as normas relativas aos procedimentos de contratação pública constantes nas Diretivas 92/50/CE e 93/37/CE, unificando todo seu conjunto normativo. A introdução da Diretiva fez face ao desafio de implementar regras aplicáveis a todos os 27 Estados-membros que permitam a otimização dos processos de adjudicações dos contratos públicos, buscando atender às necessidades das administrações nacionais, bem como de uma maior integração no âmbito do mercado europeu

(BOGOSSIAN, 2014). Alguns países como a França e a Alemanha foram mais céleres e implantaram a Diretiva de imediato.

A França o país que mais utiliza o instituto do Diálogo Concorrencial, em conexão com as contratações de Parcerias Público privadas, foi disciplinado no *Code des Marchés Publics* em 2006, utilizado naquele país para construção de penitenciárias, hospitais e transporte público entre outros.

Na Espanha o Diálogo Competitivo como é chamado, foi disciplinado pela *Ley de Contratos del Sector Público* (Lei 30/2007), ganhou grande destaque como procedimento, vez que é utilizado como regra para a maior parte dos contratos de colaboração entre os setores públicos e privados. A Espanha introduziu uma particularidade, uma comissão assistente específica para as adjudicações feitas sob o diálogo competitivo, trata-se de uma mesa especial, que além dos habituais componentes da mesa assistente, vinculada à entidade adjudicante, membros da sociedade civil em um número não inferior a um terço dos componentes da mesa, são especialistas do tema a ser adjudicado, e não tem qualquer vínculo com a administração pública, estes tem participação com voz e voto na comissão especial.

A inclusão do Dialogo Concorrencial na Diretiva 2004/18/CE teve grande influência do Reino Unido, que desde a década de 90 por meio *do PFI – Private Finance Initiative*, vem adotando em suas PPPs. No Regulamento de Contratos Públicos de 2006 (*The Public Contracts Regulations*) foi o disciplinado como procedimento licitatório, e hoje é amplamente utilizado nas praticas britânicas de PFI, com destaque para projetos complexos e de longo prazo.

A arquitetura legal portuguesa em muito se assemelha a do Brasil. Portugal foi um dos Estados-membros da Comunidade Europeia que mais retardou a transposição dos procedimentos contidos na Diretiva 2004/18/CE para o ordenamento jurídico nacional, justamente devido ao complexo e moroso processo de adaptação legal.

Portugal internalizou a Diretiva 2004/18/CE em 2008, por meio do novo Código de Contratos Públicos⁶. Incorporando a novidade do dialogo concorrencial, que juntamente com outros quatro procedimentos, caracterizados como típicos e autônomos de formação de contratos públicos, a saber: i) ajuste direto, ii) concurso público, iii) concurso limitado por prévia qualificação, iv) procedimento por negociação, compõe as alternativas a disposição das autoridades adjudicatórias (TEIXEIRA,2010). Embora o procedimento por negociação e o dialogo concorrencial, considerados procedimentos especiais, não são de livre escolha pela autoridade adjudicatória como os demais, requerem critérios materiais que a justifique.

O Dialogo Concorrencial no ordenamento português é procedimental e destinado a objetos de “elevada complexidade”. Segundo Kirkby (2008) o processo pode ser sistematizado em três tempos:

- “Um primeiro tempo, aberto, de qualificação (apreciação da capacidade técnica e financeira) dos candidatos que pretendem apresentar soluções ao diálogo;
- Um segundo tempo, dinâmico, em que o júri desenvolve com os candidatos qualificados, que apresentaram soluções que não foram liminarmente excluídas, um dialogo com vista a discutir os aspectos previstos ou omitidos nas soluções apresentadas e relativos à execução do contrato a celebrar que permitam a elaboração de um caderno de encargos;
- Um terceiro tempo, fechado e rígido, em que os candidatos que apresentaram soluções admitidas ao diálogo, são convidados a apresentar propostas que respondam às exigências do caderno de encargos elaborado pela entidade

⁶ CCP – Código de Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto –Lei nº18/2008, de 29 de janeiro, entrando em vigor em 29 de julho de 2008.

adjudicante a partir da solução (única) escolhida por ter sido apta a satisfazer as necessidades da entidade adjudicante, sendo que tais propostas, uma vez apresentadas, não mais podem ser alteradas, em obediência ao princípio da estabilidade dos elementos essenciais do procedimento, que, nesta fase, opera em toda linha.” (KIRKBY, 2008, *apud* TEIXEIRA, 2010 p.6)

PPPs apoiadas por diálogos concorrenciais são adequadas para contratos complexos, envolvendo valores significativos, múltiplos objetos e demandando investimento de médio e longo prazo.

A adoção de diálogos concorrenciais no Brasil é limitada legalmente tanto pela arquitetura da Lei Geral de Licitações, quanto na limitação imposta pelo artigo 10º da Lei 11.079⁷ que exige a modalidade licitatória da concorrência para a contratação de das PPPs, o que remete de volta à Limitação da Lei 8.666.

Um argumento favorável à utilização do Dialogo Concorrencial é que

“a solução a que se chega ao diálogo é uma solução qualificada consensualmente. Posto que não parte unilateralmente da Administração Pública, mas conta com um imenso valor agregado legitimatório conferido pelo debate com os particulares interessados, resulta, em termos práticos, em solução que se presume a melhor. Não se está a afirmar que o Poder Público irá sempre depender do dialogo com particulares para estabelecer os meios pelos quais podem ser atingidos seus objetivos. No entanto tais contratos particularmente complexos, por não partir a decisão somente das ideias e conclusões obtidas previamente pelos agentes públicos, e sim ser fruto de um

⁷ “Art. 10º. A contratação de parceria público-privada será precedida de licitação na modalidade de concorrência, (...)”

debate com quem se presume-se ter as soluções mais eficientes...”(BOGOSSIAN. 2010).

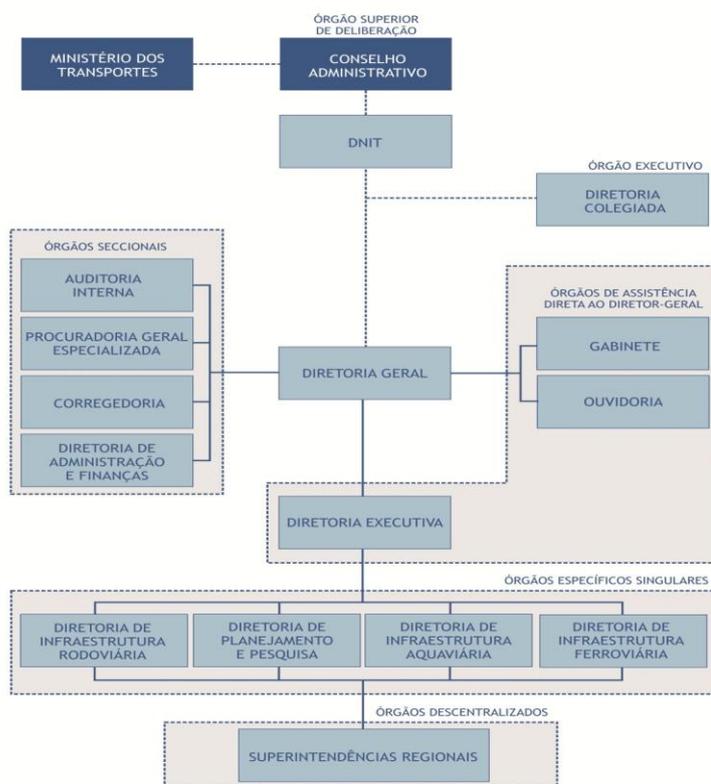
Na conclusão desse trabalho, é proposta a adoção dos diálogos concorrenciais para as áreas de licitação do governo brasileiro, em função da experiência bem sucedida do DNIT, que será descrita no capítulo a seguir.

3. A EXPERIÊNCIA DO DNIT - DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Autarquia responsável pela manutenção da malha rodoviária nacional, entre outras atribuições na área de infraestrutura de transporte em nível nacional. O DNIT – Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte foi criado por lei em 2001, vinculada ao Ministério dos Transportes. Sua missão está assim descrita:

“Executar as diretrizes da política nacional de infraestrutura de transporte rodoviário, ferroviário, hidroviário com finalidade de promover o desenvolvimento socioeconômico e a integração nacional.”

Figura 4. Organograma Geral do DNIT



Fonte: DNIT, 2014

3.1 O processo de licitação de obras rodoviárias

No DNIT as obras rodoviárias tradicionalmente eram licitadas no Regime da Lei 8.666, que resultava no “*fator projeto*”. A partir das obras do PAC foi possível minimizar o “fator projeto” pois a estrutura regimental e de governança do DNIT, que serão abordadas no próximo item, criaram condições para uma intensa adoção do RDC.

Em um levantamento dos processos licitatórios por RDC, iniciados pelo DNIT em 2012 e finalizados em maio de 2013, verificou-se que houve uma redução do tempo do processo licitatório como um todo. O estudo considerou duas etapas: na primeira as licitações via RDC na sede do DNIT e na segunda efetuou entrevistas com os membros de uma das comissões de licitação. O DNIT instituiu comissões de licitação que deverão utilizar o RDC. (ROSINHA e COSTA, 2013)

Foi considerado como tempo total da licitação o período entre a publicação do aviso de licitação e a publicação da homologação e adjudicação no Diário Oficial da União. O conceito utilizado foi de dias úteis, visto que a legislação do RDC prevê contagens de prazos dessa forma.

Das 46 licitações iniciadas no período estudado (de 2012 a maio de 2013), 29 foram finalizadas até maio de 2013, 6 continuaram em andamento e 11 foram fracassadas.

Das 29 licitações finalizadas todas foram pelo formato presencial, com predominância pelo modo de disputa combinado e por orçamentos sigilosos e 8 foram realizados através da contratação integrada

A escolha por orçamento sigiloso visa obter um preço justo (mercado) sem um valor de referência, ou seja, evitar que as empresas formem preço com relação ao valor previamente orçado ou a celebração de aditivos sob a prerrogativa de que houve uma má composição de custo por parte do órgão licitante.

Segundo esse levantamento, os processos licitatórios realizados pelo RDC variaram entre 38 e 150 dias úteis, que corresponde a uma variação de 56 a 221 dias corridos. Para uma

licitação complexa e que envolve milhões de reais 56 dias corridos é algo desejável, porém, 221 dias corridos se assemelham ao período das licitações feitas por concorrência pública. No caso da contratação integrada o prazo médio foi de 60 dias corridos, que dificilmente é verificado nas licitações realizadas pela lei nº 8.666.

3.1 Áreas do DNIT diretamente envolvidas nas contratações de Projetos

Apesar de todas as áreas do DNIT terem relação com os projetos de infraestrutura em transportes, duas diretorias do DNIT estão envolvidas diretamente na contratação de Projetos, além de uma instancia deliberativa.

A primeira é a Diretoria de Planejamento e Pesquisa, com atribuição principal de planejar e coordenar e supervisionar e executar ações de gestão de desempenho, desenvolvimento tecnológico, informações estatísticas, coordenação, acompanhamento e monitoramento de projetos, estudos de viabilidade⁸. A segunda é a Diretoria Executiva, que opera os tramites licitatórios, os cadastros e os indicadores de custos; coordena as entregas para a instância deliberativa, promovendo coordenação e a integração das demais diretorias, e assiste o Diretor Geral. A existência desta diretoria é fator fundamental de integração e coordenação proporcionando êxito na internalização do Regime Diferenciado de Contratação - RDC no DNIT.

3.1.1 A Diretoria de Planejamento e Pesquisa

Um exame mais acurado da Diretoria de Planejamento e Pesquisa nos revela o “*locus*” de geração de capacidade de análise da Autarquia, de normatização de padrões de referência, monitoramento e base de dados e estudos técnicos. Consideramos essa Diretoria como o núcleo de execução do planejamento e da avaliação de projetos. È nesta célula de trabalho que reside o potencial de redução dos efeitos do “fator projeto”. Entre suas atribuições estão as avaliações de viabilidade econômicas e ambientais, os estudos de traçados, as avaliações socioeconômicas, as desapropriações e reassentamentos e as licenças

⁸ Em www.dnit.gov.br/planejamento-e-pesquisa

ambientais. Por conta dessa atuação multifacetada, a Diretoria de Planejamento e Pesquisa proporciona à Diretoria Executiva a capacidade de elaboração de editais com segurança técnica, minimizando o “*fator projeto*”. A Diretoria é composta das seguintes áreas:

- Coordenação- Geral de Meio Ambiente;
- Coordenação- Geral de Desenvolvimento e Projetos;
- Coordenação- Geral de Estudos e Pesquisa;
- Coordenação- Geral de Planejamento e Programação de Investimento;
- Unidade de Gerencia de Projetos.

A Coordenação-Geral de Meio Ambiente (CGMAB)

Cabe à CGMAB o controle, a coordenação, a administração e a execução das atividades de gestão ambiental em todas as fases dos empreendimentos de infraestrutura de transporte licenciados pelo IBAMA, e apoiar as Superintendências estaduais. Os serviços ambientais executados nos processos de licenciamento dos empreendimentos do DNIT são realizados por meio de contratações, licitações. Convênios e termos de cooperação para elaboração de estudos ambientais, execução de medidas, projetos e programas ambientais e execução de gestão ambiental. Esta se dá em estreita interface com as autarquias de manifestação obrigatória nos processo de licenciamento, a saber: FUNAI – Fundação Nacional do Índio, IPHAN – Instituto do Patrimônio Histórico Nacional, Fundação Palmares, ICMBio – Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade e INCRA – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária.

A obrigatoriedade legal da manifestação e o estabelecimento de condicionantes das pelas autarquias citadas configura-se gargalo processual, impactando diretamente os prazos das obras, e requer considerável esforço de gestão. Para a consecução de seus objetivos está organizada em duas coordenações: Coordenação de Meio Ambiente Aquaviário e Coordenação de Meio Ambiente Terrestre.

A Coordenação- Geral de Desenvolvimento e Projetos

As atribuições da Coordenação- Geral de Desenvolvimento e Projetos estão relacionadas ⁹ à análise dos estudos e projetos; a avaliação da qualidade técnica, recomendando ou não aprovação de projetos; a manutenção dos sistemas de controle de análise de projeto; a orientação das Superintendências Regionais na execução e fiscalização na elaboração dos projetos e à definição de padrões e normas técnicas para o desenvolvimento e controle de projetos e obras. Destacamos que no âmbito desta Coordenação Geral é que as normas e especificações, os termos de referência, os orçamentos são analisados e parametrizados. Neste “*locus*” reside a capacidade técnica e institucional do DNIT para análise e propositura de normas, expertise fundamental para o êxito na adoção intensa do RDC. Para tanto está organizada em três Coordenações: Coordenação de Desenvolvimento e Acompanhamento, Coordenação de Projetos de Infraestrutura, e Coordenação de Projetos de Estrutura.

A Coordenação- Geral de Estudos e Pesquisa

Essa área desenvolve ações relacionadas aos estudos e pesquisas, à revisão e à atualização de normas, manuais e publicações técnicas, à capacitação técnica de servidores, aos treinamentos, à documentação e gestão da biblioteca e ao apoio tecnológico às unidades do DNIT. Este é o “*locus*” gerador de conhecimento e difusão técnica do DNIT. Nesta Coordenação-Geral estão posicionados os seguintes institutos de pesquisa: o Instituto de Pesquisa Rodoviária – IPR e o Instituto de Pesquisa Hidroviária – INPH.

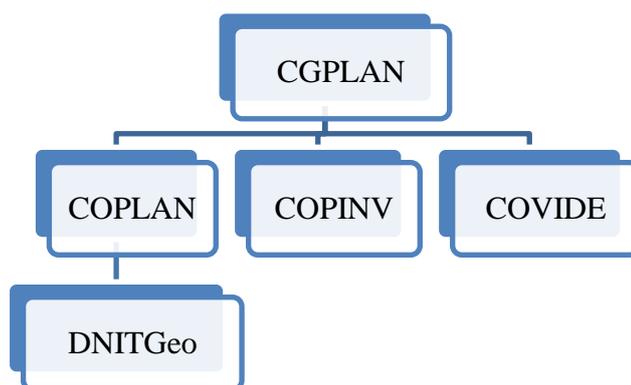
A Coordenação-Geral de Planejamento e Programação de Investimento (CGPLAN)

A CGPLAN coordena as atividades de planejamento da infraestrutura de transportes e elabora as programações de investimento anuais e plurianuais. Esta área também é responsável pela gestão das informações estatísticas que servirão de base para as demais coordenações, por elaborar e avaliar estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental, e

⁹ Ver Anexo 2 – Regimento Interno do DNIT

por produzir relatórios gerenciais e de desempenho. Estruturada em três coordenações: Coordenação de Planejamento (COPLAN), Coordenação de Programação de Investimentos (COPINV) e Coordenação de Avaliação de Viabilidade e Desempenho (COVIDE), suas atribuições são fundamentais para o arrefecimento dos efeitos do “*fator projeto*”.

Figura 5. Organograma da Coordenação Geral de Planejamento e Programação de Investimento - CGPLAN



Fonte: DNIT, 2014

Passamos a uma breve descrição das atividades da Coordenação de Planejamento - COPLAN, o suficiente para justificar a importância deste “*locus*” institucional para o tema em discussão, destacamos entre outras as seguintes:

- Coordenar e orientar as unidades de infraestrutura do DNIT na formulação do planejamento operacional e de proposta de programação de investimentos, de acordo com as políticas e diretrizes estabelecidas, bem como acompanhar a sua execução;
- Planejar, coordenar, orientar e controlar a execução das atividades relacionadas com planos, programas e projetos, bem como a elaboração, acompanhamento e revisão de planos e programas relativos ao setor de transporte;

- Participar da elaboração das propostas do Plano Plurianual – PPA.

A COPLAN opera também o Sistema Nacional de Viação – SNV, O Plano Nacional de Contagem de Tráfego – PNCT, o Sistema de Gerência de Pavimentos – SGP, opera também ferramentas de geoprocessamento, por meio do Geotecnologias Aplicadas - DNITGeo, departamento responsável por manter base de dados corporativa, com informações georeferenciadas possibilitando a integração de informações entre as demais coordenações. O planejamento de traçados por meio do *Quantm*, programa de geração de automática de traçados, integrando dados de parâmetros geométricos, desapropriações, restrições ambientais e legais na modelagem.

A Coordenação de Programação de Investimentos – COPINV, atua como operadora orçamentária, com a atribuição de coordenar e supervisionar a elaboração da proposta orçamentária do DNIT junto ao Projeto de Lei Orçamentária Anual, procede às solicitações de empenho/descentralizações de recursos orçamentários e créditos suplementares e modificações na Lei Orçamentária Anual. Coordena a elaboração e consolidação do Plano Plurianual – PPA, e é responsável pela emissão de declarações exigidas na Lei de Responsabilidade Fiscal.

A Coordenação de Avaliação de Viabilidade e Desempenho – COVIDE, é responsável pelo desenvolvimento de processos de gestão da informação, coordena o relatório anual de gestão e os relatórios de desempenho. Coordena, controla e administra a elaboração e avaliação de estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental os EVTA. Opera o Plano de Avaliação Socioeconômica - PAS, que tem o objetivo de identificar a viabilidade de expansão e adequação de capacidade dos elementos de infraestrutura de transporte.

3.1.2 A Diretoria Executiva

A Diretoria Executiva tem atribuição de assessorar o Diretor Geral, além de operar os processos licitatórios e liderar as avaliações de Risco por meio do Comitê de Gestão de Riscos. A existência de uma Diretoria com atribuições de coordenação e integração permite ao DNIT um ganho na superação das resistências corporativas para adoção de novos

procedimentos licitatórios e engajamento das equipes técnicas a inovações. Está assim constituída:

- Coordenação Geral de Cadastro e Licitação;
- Coordenação Geral de Custos de Infraestrutura de Transportes;
- Coordenação Geral do Instituto de Pesquisa Rodoviária;

As avaliações de risco são realizadas pelo Comitê de Gestão de Riscos¹⁰, formado por representantes da Diretoria Executiva, da Diretoria de Infraestrutura Rodoviária, Diretoria de Planejamento e Pesquisa e Superintendências Regionais quando necessário, podendo convidar especialistas para qualificar a tomada de decisão. A Comissão é presidida pelo Diretor Executivo.

3.1.3 Diretoria Colegiada

A instancia deliberativa é denominada de Diretoria Colegiada, e é composta por todas as sete Diretorias do DNIT¹¹. Essa Diretoria tem atribuições de modificações regimentais, de padrões de editais, de autorizações de contratos e de licitações, de aquisições, da política institucional e de gestão de pessoas.

O Regimento Interno do DNIT estabelece as seguintes competências para a Diretoria Colegiada:

“I. Submeter ao Conselho de Administração as propostas de modificações do regimento interno do DNIT;

¹⁰ Ver Instrução de Serviço/DG N°1, de 02/01/2014.

¹¹ “De acordo com o artigo 12 do Regimento interno do DNIT: “à diretoria Colegiada, órgão executivo do DNIT, compete:...§ 1º As decisões da Diretoria Colegiada serão tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros, cabendo ao Diretor-Geral, além do voto comum, o de qualidade.”

- II. Submeter ao Conselho de Administração o relatório anual de atividades e desempenho, a ser enviado para o Ministério do Transporte;
- III. Editar normas e especificações técnicas sobre matérias de competência do DNIT;
- IV. Aprovar padrões de edital de licitações para o DNIT;
- V. Autorizar a realização de licitação, aprovar editais, homologar adjudicações;
- VI. Autorizar a celebração de convênios, acordos, contratos e demais instrumentos legais;
- VII. Decidir sobre a alienação de bens;
- VIII. Autorizar a contratação de serviços de terceiros;
- IX. Programar, coordenar e orientar ações nas áreas de administração, planejamento, obras e serviços, pesquisa, capacitação de pessoal, investimento e informações sobre suas atividades;
- X. Aprovar o programa de licitações de serviços e obras, respeitados os limites estabelecidos na Lei 8.666, de junho de 1993;
- XI. Aprovar os programas de estudos e pesquisas para o desenvolvimento tecnológico;
- XII. Elaborar e submeter ao Conselho de Administração o planejamento estratégico do DNIT;
- XIII. Analisar, discutir e decidir sobre as políticas administrativas internas e a gestão dos recursos humanos;
- XIV. Elaborar proposta orçamentária anual a ser submetida à apreciação do Conselho de Administração, para posterior encaminhamento ao Ministério dos Transportes;
- XV. Indicar entre seus membros, os substitutos dos diretores.”

A Diretoria Colegiada, com atribuições deliberativas, desonera a área técnica de decisões políticas e garante uma efetividade de resultados, gerando processos mais responsivos. O partilhamento das decisões por todas as sete Diretorias resulta em

unissonidade em processos decisórios mais políticos ao mesmo tempo que salvaguarda a área técnica para que esta possa desempenhar os papéis de análise e geração de referências.

3.2 A institucionalização do RDC no âmbito do DNIT

O DNIT é responsável por implementar a política de infraestrutura do Sistema Federal de Viação (transportes rodoviário, aquaviário e ferroviário) no Brasil. Por ser um dos principais executores do PAC, programa que objetiva o planejamento e execução de grandes obras e infraestrutura, estabelece uma vinculação por opção do DNIT ao RDC, visto que uma das aplicações do RDC se refere às ações integrantes do PAC na área de infraestrutura.

Com volume de recursos superior a R\$ 58,9 bilhões no PAC 2 – Programa de Aceleração do Crescimento 2, o DNIT tem o desafio de executar mais de 150 obras em mais de 55 mil quilômetros de rodovias federais em todo o território nacional. Este volume de recursos e obras levou o DNIT a adotar de forma intensa o RDCi – Regime Diferenciado de Contratação na modalidade de Contratação Integrada, com a realização de mais de 100 licitações entre 2012 e 2013. Dados segundo o 10º Balanço do PAC 2, serão 4.416 km de obras finalizadas em 2014, sendo 1.400 km em concessões, e 7.357 km de obras em andamento.

Apesar dos resultados expressivos, a percepção dos agentes públicos e privados envolvidos são de que existe a necessidade de melhoria nos processos de contratação e elaboração de anteprojetos e projetos, é diagnóstico comum que o principal obstáculo para a ampliação do investimento de infraestrutura é a insuficiência de projetos de qualidade.

O processo de gestão de contratação de projetos e anteprojetos de engenharia e seus respectivos processos licitatórios no DNIT, e a forma como a autarquia institucionalizou o RDC, nos apresentam formas inovadoras de como lidar com o chamado “*fator projeto*”.

Destacamos aqui a adoção intensiva do RDC na modalidade Contratação integrada (RDCi). O DNIT alterou procedimentos, normas de conduta e instrumentos de avaliação de

projetos, institucionalizando seus procedimentos com a produção de um conjunto de normas internas.

As normatizações alcançam desde diretrizes para elaboração de anteprojeto até procedimentos de análise gestão de riscos.

Duas das principais críticas ao RDC sob a luz da Lei nº 8.666/93 são relevantes no caso do DNIT:

- i) as características procedimentais a Lei nº 8.666/93 que limitam consideravelmente a flexibilidade do agente público no processo licitatório com as obrigatoriedades balizada no projeto básico;
- ii) a definição do objeto a partir do projeto básico que limita o administrado privado, trazendo eventuais divergências entre projetistas e executores, ficando a administração pública com riscos elevados e sujeita a aditivos e extensão de prazos.

No processo de institucionalização pelo DNIT do RDC observamos que as normas foram criadas conforme os desafios de gestão se apresentavam, a linha do tempo abaixo ilustra esta tendência.

Quadro 2. Linha do tempo das normas relacionadas ao RDC no âmbito do DNIT

2011	Ago 2011	Lei nº12.462	Institui o Regime Diferenciado de Contratações
	Out 2011	Decreto nº 7.581	Regulamenta o Regime Diferenciado de Contratações
2013	Ago 2013	Decreto nº 8.080	Altera a Regulamentação do Regime Diferenciado de Contratações.
	Nov 2013	Instrução de Serviço nº12/2013	Define metodologia para o gerenciamento de risco
	Dez 2013	Instrução de serviço nº17/2013	Estabelece as diretrizes para elaboração de anteprojetos de engenharia
2014	Fev 2014	Instrução de serviço nº01/2014	Revoga a IS 12/2013 e estabelece novas diretrizes para o gerenciamento de risco
	Mar 2014	Instrução de serviço nº02/2014	Estabelece diretrizes para análise e aceitação de Projetos de engenharia no RDCi
	Mar 2014	Portaria nº 496/2014	Estabelece procedimento padrão para licitação e contratação de anteprojetos no DNIT

Fonte: DNIT, 2014

As adaptações procedimentais incorporadas pelo DNIT tiveram forte influência do Tribunal de Contas da União – TCU por meio de seus acórdãos e recomendações. Do ponto de vista da gestão de processos alguns Acórdãos merecem destaque como o Acórdão 1510/2013-Plenário, que teve origem em relatório de levantamento de auditoria na licitação

das obras de ampliação e reforma do Aeroporto Internacional Afonso Pena, em São José dos Pinhais/PR, no qual o relator Ministro Valmir Campelo, 19.6.2013, recomendou a Infraero:

“a obra ou o serviço de engenharia deve preencher pelo menos um dos requisitos elencados no art. 20, § 1º, da Lei 12.462/2011, quais sejam, a natureza predominantemente intelectual e de inovação tecnológica do objeto licitado (inciso I); ou que possam ser executados com diferentes metodologias ou tecnologias de domínio restrito no mercado, pontuando-se na avaliação técnica, sempre que possível, as vantagens e benefícios que eventualmente forem oferecidas para cada produto ou solução (inciso II)”. Sugeriu ainda o seguinte comando para a empresa: “... tendo em vista que uma obra licitada com base no anteprojeto já carrega em si a possibilidade de a contratada desenvolver metodologia e/ou tecnologia própria para a feitura do objeto, no caso de a motivação para a utilização da contratação integrada estar baseada nessa viabilidade de emprego de diferenças metodológicas, nos moldes do art. 20, § 1º, inciso II, da Lei 12.462/2011, justifique, em termos técnico-econômicos, a vantagem de sua utilização, em detrimento de outros regimes preferenciais preconizados no art. 8º, § 1º c/c art. 9º, § 3º da Lei 12.462/2011” (grifo nosso).

A experiência da Infraero, empresa pública federal brasileira de administração indireta vinculada à Secretaria de Aviação Civil, como uma das pioneiras na adoção intensiva do RDC também foi importante para o aprendizado institucional do DNIT. A redução do tempo médio do processo licitatório é uma das vantagens elencadas pela SEPAC.

CONCLUSÃO

As atuais necessidades por serviços públicos e investimentos em infraestrutura exigem das democracias modernas um Estado com sua capacidade aumentada, um Estado forte, capaz de prover serviços que garantam os direitos civis. Estados que garantam o pleno funcionamento dos mercados, com justiça social, e que possam resistir à corrupção. Estamos falando de um Estado verdadeiramente Republicano, onde a eficiência e a efetividade da máquina estatal seja capaz não só de assegurar os direitos clássicos da cidadania, mas proteger a *res pública* do controle dos interesses privados.

Esta conjuntura inaugura novas relações entre o público e o privado. Os Estados-nação tem cada vez mais necessidade de associação com os entes privados para prover a sociedade de serviços cada vez mais complexos e difusos. É neste contexto que encontramos o DNIT – Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte - com um desafio literalmente continental de implementar obras de infraestrutura na área de transportes tão necessárias ao Brasil e suas pretensões de estar entre as maiores economias do mundo.

A partir de 2007, o Governo brasileiro criou o PAC, Programa de Aceleração do Crescimento, um conjunto de projetos de infraestrutura no qual o DNIT ocupa posição de destaque com volume de recursos superior a R\$ 58 bilhões. Desde o início do Programa o principal obstáculo é a insuficiência de projetos de qualidade, uma vez que projetos de engenharia são etapa crucial para o lançamento de licitações para obras de infraestrutura. Este gargalo de projeto, associado ao processo licitatório, é chamado de “*fator projeto*”.

Em 2011 foi instituído o RDC, Regime Diferenciado de Contratações, com o objetivo de remover estes entraves. O DNIT adotou intensamente este novo regime licitatório e, associado às mudanças de estrutura e governança, entrou em um ciclo de inovação ainda em curso.

Diferentes aspectos tem contribuído para minimizar os efeitos do “*fator projeto*” no âmbito do DNIT: O primeiro, de natureza procedimental, está diretamente relacionado com o efeito da implementação do novo regime licitatório. O RDC de fato reduz o tempo do tramite

licitatório e, além disso, aponta para uma melhor integração pré-contratual com o ente privado. Esse aspecto é fundamental para uma melhor partição dos riscos e a possibilidade de soluções de projeto mais adequadas. A autoridade contratante pode se dedicar ao monitoramento dos níveis de serviço e ao estabelecimento de indicadores e padrões de referência. “*Antes fazíamos conferência de planilhas de custo, hoje discutimos engenharia...*”, declarou a Engenheira Coordenadora Geral de Desenvolvimento e Projetos do DNIT.

Em projetos complexos, como os da área de infraestrutura, o desenvolvimento de relações pré-contratuais trazem ganhos consideráveis. Procedimentos que possam promover a redução das assimetrias de informação e a lapidação do objeto a ser contratado, como, por exemplo, os Diálogos Concorrenciais, trazem ganhos consideráveis tanto para Administração Pública quanto para o ente privado. Seria fundamental no Brasil a total reformulação dos procedimentos licitatórios adotando modalidades do tipo Diálogo Concorrencial.

O segundo aspecto está relacionado com a natureza do DNIT. Trata-se de uma Autarquia com acúmulo de conhecimentos na área de engenharia e gestão de projetos. Ao adotar intensamente o RDC, mostrou capacidade instalada e avançou nos parâmetros de monitoramento e gestão de risco e gerou um conjunto normativo atual e adequado para enfrentar os desafios do novo regime de contratações. As normativas foram sendo implantadas gradativamente, conforme a necessidade e os novos desafios de gestão foram se apresentando. Este trabalho apresentou normas editadas neste ano (2014), o que traduz o processo de aprendizado e adequação organizacional.

O terceiro aspecto também está relacionado com o aspecto institucional do DNIT. Trata-se de sua estrutura organizacional, que influencia a governança dos processos licitatórios, por meio da atuação da Diretoria Executiva, que coordena e integra as demais diretorias. Este arranjo otimiza os esforços e garante a atuação técnica das demais Diretorias. Além disso, o fato da Coordenação Geral de Cadastro e Licitação estar ligada à Diretoria Executiva traz para o centro da governabilidade corporativa os procedimentos licitatórios do novo regime diferenciado, deixando claro qual é o foco e a prioridade institucional, influenciando positivamente no engajamento do corpo de servidores. Finalmente, tem-se uma

instância deliberativa, a Diretoria Colegiada, que comunica a política institucional para sociedade e é o “*locus*” de entrega e responsividade. Esta arquitetura agrega dois predicados: segurança na responsabilização entre os diretores-membros quando partilham uma decisão e salvaguarda do corpo técnico para uma postura mais republicana.

Estes tres aspectos levaram a uma maior eficácia e efetividade da Autarquia, minimizaram o "*fator projeto*" na fase de licitação. O Relatório de Gestão do DNIT¹² de 2012 cita que no RDC há a redução de até 50% no tempo do processo licitatório em relação às modalidades concorrência e Tomada de Preços. A implementação do RDC Eletrônico, que possibilita a participação de empresas de todo o país, aumentou a competitividade e ajudou a executar R\$ 10,2 bilhões em obras e serviços em infraestrutura de transportes.

¹² Ver www.dnit.gov.br Relatório de Gestão do Exercício de 2012, Brasília 2013 DNIT/MT

REFERENCIAS

ABRAMO, Cláudio Weber. Lei de licitações: por que mudar? Publicado no jornal *Folha de São Paulo*, de 09 de janeiro de 2001.

ATHAÍDE, Luis A. Programa de PPP em Minas Gerais. Unidade de PPP, Governo do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte, junho de 2009, apresentação para o *Seminário PPP - Estratégias para a Região Nordeste*.

BORGES, Luiz F. X. e NEVES, Cesar das. Parceria público-privada: riscos e mitigação de riscos em operações estruturadas em infra-estrutura. *Revista do BNDES* 23, junho, (2005).

BRASIL. Constituição. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Decreto nº 5.977, de 1º de dezembro de 2006. *Aplicação às parcerias público-privadas*.

BRASIL. Decreto nº 7.581, de 11 de outubro de 2011. *Regulamento o Regime Diferenciado de Contratação*.

BRASIL. Decreto nº 8.080, de 20 de agosto de 2013. *Altera o Decreto nº 7.581*.

BRASIL, DNIT. Novo Regimento Interno do DNIT. www.dnit.gov.br. Acesso em julho 2014.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. *Licitações e Contratos Administrativos*.

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. *Regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos*.

BRASIL. Lei nº 9.074, de 07 de julho de 1995. *Outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos.*

BRASIL. Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002. *Pregão para aquisição de bens e serviços comuns.*

BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004. *Parceria público-privada.*

BRASIL. Lei nº 12.462, de 04 de agosto de 2011. *Regime Diferenciado de Contratações Públicas.*

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *Construindo o Estado republicano: democracia e reforma da gestão pública.* Editora FGV, 1ª edição, Rio de Janeiro, 2009.

BRITO, Bárbara M. B. e DE SILVEIRA, Antonio H. P. *Parceria público-privada: compreendo o modelo brasileiro.* Revista do Serviço Público, v. 56, nº1, jan/mar., (2005).

CAPOBIANCO, Eduardo e ABRAMO, Cláudio W. *Licitações e contratos: os negócios entre o setor público e o privado.* 2010. Disponível em [http://www.institutoapoar.org.br/imagens/bibliotecas/Licitacoes e Contratos os Negocios entre o setor Publico e Privados.pdf](http://www.institutoapoar.org.br/imagens/bibliotecas/Licitacoes_e_Contratos_os_Negocios_entre_o_setor_Publico_e_Privados.pdf). Acesso em julho de 2014.

DE OLIVEIRA, H., PESSOA NETO, J. e TORRES, R. Regime diferenciado de contratações públicas-RDC: A experiência da Infraero. *Anais do VI Congresso Consad (Conselho Nacional de Secretário de Estado da Administração) de Gestão Pública.* 2013.

DE PAULA, J., DE CARVALHO, E., DE PAIVA, R., SILVEIRA JÚNIOR, A. e SHIMISHI, J. Distribuição dos riscos em obras públicas e regime diferenciado de contratação: uma discussão comparativa das práticas observadas nas contratações integradas do setor de transportes. *XXVII Congresso de Pesquisa e Ensino em Transportes.* 2013.

FONSÊCA, Marco Adriano Ramos. *Pregão Eletrônico: uma análise de sua evolução histórico-legislativa e das inovações decorrentes do Decreto nº 5.450/2005*. Disponível em <http://www.egov.ufsc.br>. Acesso em julho de 2014.

GIAMBIAGI, Fabio e ALÉM, Ana Cláudia. *Finanças Públicas: teoria e prática no Brasil*. Editora Elsevier, 4ª edição, Rio de Janeiro, 2011.

GUIMARÃES NETO, M. Q. e BATISTA, A. M. Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI): diálogos com a iniciativa privada. *Anais do III Congresso Consad (Conselho Nacional de Secretário de Estado da Administração) de Gestão Pública*. 2010.

JUSTEN Filho, Marçal. *Comentários ao RDC*. Editora Dialética 1ª edição, São Paulo, 2013.

KIRKBY, Mark. O Diálogo Concorrencial - *Estudos de Contratação Pública*. I. Coimbra. Coimbra Editora, 2008

KRAWCZYK, Rodrigo. Contratação pública diferenciada RDC. Entendendo o novo regime – Lei nº 12.462/11. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11678. Acesso em julho de 2014.

MARTINS BOGOSSIAN, André. O diálogo concorrencial. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 74, mar 2010. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7425. Acesso em julho de 2014.

MELHADO, S. B. e OLIVEIRA, O. J. O papel do projeto em empreendimentos públicos: dificuldades e possibilidades em relação à qualidade. *2º WORKSHOP NACIONAL*. Artigo Técnico 5p. Porto Alegre, RS, 2002. Disponível em <http://www.eesc.usp.br/sap/projetar/files/A017.pdf>. Acesso em julho de 2014.

PEREIRA, Bruno Ramos. Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI) e assimetria de informação entre o setor público e o setor privado: monólogo ou diálogo público-privado? *PPP Brasil – O Observatório das Parcerias Público-Privadas*. Novembro de 2011.

REISDORFER, Guilherme F. Dias. A contratação integrada no regime diferenciado de contratação (Lei 12.462/2011). *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini Advogados*. Curitiba, nº 55, setembro de 2011, disponível em <http://www.justen.com.br/informativo>. Acesso em julho de 2014.

RIBEIRO, Thaísa Juliana Sousa. *As parcerias público-privadas e o procedimento de manifestação de interesse da iniciativa privada (PMI)*. Publicado em 05/2012. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/21876>. Acesso em julho de 2014.

ROSINHA, Rafael F. e COSTA, Abimael J. B. Infraestrutura de transportes: O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC) como uma alternativa à Lei Geral de Licitações e Contratos. *XXVII Congresso de Pesquisa e Ensino em Transportes*. 2013.

SÁ, A., SANTOS, E. e BRASILEIRO, A. Contratos de eficiência no regime diferenciado de contratações públicas: uma inovação a ser aplicada na gestão das infraestruturas de transportes. *XXVII Congresso de Pesquisa e Ensino em Transportes*. 2013.

TEIXEIRA, Angelina. *Diálogo Concorrencial – monólogo ou mito? No âmbito do código dos contratos públicos*. Disponível em http://www.verbojuridico.com/doutrina/2011/angelinateixeira_dialogoconcorrencial.pdf. Acesso em julho de 2014.

APÊNDICE A - Lista de entrevistados

Nome	Função	Instituição
Artur Luis Pinho de Lima	Coordenador Geral de Cadastro e Licitação	DNIT
Cláudio Abramo	Diretor Executivo	Organização Transparência Brasil
Leila Cotica	Gestora da Coordenação Geral de Cadastro e Licitação	DNIT
Marcelo Bruto	Diretor de Logística	SEPAC - Ministério do Planejamento
Paula Passos	Coordenadora Geral de Desenvolvimento e Projetos	DNIT

ANEXO A – Termo de Referência

Secretaria do Programa de Aceleração do Crescimento – SEPAC

Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão

O desafio na contratação e elaboração de projetos para execução de obras rodoviárias

Antecedentes

Em janeiro de 2007, o Governo Federal lançou o Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, com o objetivo de Acelerar o ritmo de crescimento da economia, aumentar o emprego e a renda, diminuir as desigualdades sociais e regionais e superar dos gargalos na infraestrutura do País. Para tanto, o Programa foi constituído de medidas de estímulo ao investimento privado e da ampliação do investimento público em infraestrutura nas áreas de Energia, Logística e Social/ Urbano. A segunda etapa do Programa – PAC 2– foi lançada em 2010, ampliando os eixos de atuação do programa e o volume de investimentos para o período 2011-2014.

Entre 2006 e 2013, o Programa logrou ampliar a participação do investimento público federal no PIB de 1,6% para 3,2%, bem como a participação total do investimento no PIB de 16,4% para 18,3%. Apesar dos resultados expressivos alcançados, importantes desafios permanecem para alavancar ainda mais os investimentos públicos em infraestrutura, destacando-se, na percepção dos agentes públicos e privados envolvidos com o PAC, a necessidade de melhoria no processo de contratação e elaboração de anteprojetos e projetos para execução das obras. Desde o início do PAC, é diagnóstico comum que o principal obstáculo para a ampliação e eficiência do investimento público em infraestrutura é a insuficiência de projetos de qualidade.

O projeto de engenharia é etapa essencial para o lançamento de licitações destinadas a realização de obras. A Lei Geral de Licitações (Lei Federal n. 8.666/1993) exige a prévia existência de projeto básico aprovado pela autoridade competente para o início do processo

licitatório, devendo esse projeto contemplar elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, cumprindo com os requisitos previstos na Lei (art. 6º, IX). Mais recentemente, e dentro dos esforços governamentais para ampliar a capacidade de investimento do país, foi instituído o Regime Diferenciado de Contratação (Lei Federal n. 12.462/2011), no qual se prevê a modalidade de contratação integrada, em que é suficiente para abertura da licitação a existência de anteprojeto, mais simplificado do que o projeto básico, cabendo à empresa contratada desenvolver os projetos básico e executivo e realizar a obra.

Inúmeras hipóteses têm sido levantadas para explicar o gargalo de projeto para o processo de execução de obras, não necessariamente excludentes. Destacam-se entre essas hipóteses: 1) baixa capacidade burocrática dos órgãos públicos para planejar e gerir todo o processo de execução, desde a elaboração de termos de referência e editais para contratação de projetos até a fiscalização, análise e aprovação dos projetos oferecidos pela iniciativa privada; 2) seleção adversa de empresas projetistas nos processos licitatórios, com peso excessivo do critério preço em detrimento da avaliação técnica sobre as empresas competidoras; 3) pressa dos agentes públicos na obtenção de projetos, redundando na entrega de projetos de baixa qualidade; 4) ausência de empresas projetistas com capacidade para atender à atual demanda governamental por projetos de engenharia; 5) insuficiência de recursos para elaboração de “carteira de projetos” pelo setor público, de forma que o ciclo de realização de projetos seja antecipado; 6) baixa responsabilização do setor privado pela qualidade dos projetos entregue, seja pela ausência de punição por parte dos órgãos públicos contratantes, seja pela segregação de responsabilidade entre projetista e construtor, que conduz a Administração Pública a assumir os riscos de falhas de projeto durante a etapa de construção.

É importante destacar que os efeitos do “fator projeto” sobre o investimento público não se resumem à impossibilidade de realizar licitações e iniciar a obra, mas se estendem à execução propriamente dita das obras, na forma de revisões de projetos e cronogramas e aumento de custos. Com efeito, a consequência de projetos deficientes no curso das obras não raro é a necessidade de processos de revisão – que podem reduzir o ritmo ou até mesmo paralisar as obras – e alteração do custo das obras a partir das alterações realizadas no projeto.

Situação problema

Dentro do contexto acima assinalado, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT responde pelo maior volume de recursos do Orçamento Geral da União – OGU no PAC, sendo responsável pela contratação de projetos e obras de centenas de empreendimentos no modal rodoviário, seja para obras de restauração, manutenção, adequação ou duplicação de rodovias existentes, seja para construção ou pavimentação de novas rodovias.

Na manutenção rodoviária, o DNIT é responsável pela conservação das rodovias sob seu domínio de aproximadamente 55 mil km de rodovias. Já nas obras de duplicação, adequação, construção e pavimentação, o DNIT tem o desafio de execução de mais de 150 obras, com volume de recursos superior a R\$ 50 bilhões. Essa carteira de empreendimentos lança sobre a referida autarquia grande desafio na gestão de projetos e obras de engenharia no PAC.

Ao mesmo tempo em que a entidade tem de responder por um volume de projetos elevado, o que lhe exige lidar com a restrição de projeto em grande monta, tal condição tem colocado a entidade entre as mais inovadoras na adoção de medidas de gestão voltadas à melhoria de processos. Destacam-se entre as principais inovações recentes do DNIT na área de projetos: 1) adoção intensiva do modelo da contratação integrada do RDC, com a realização de mais de 100 licitações nessa modalidade entre 2012 e 2013; 2) normatização, por meio de instrução de serviço, do conteúdo do anteprojeto de engenharia e do processo de aceitação do mesmo; 3) elaboração interna de anteprojetos com base em elementos de engenharia contratados através de contratos “guarda-chuva” e softwares de geoprocessamento de projetos; 4) parcerias com o setor produtivo para elaboração de anteprojetos (rodovias no Mato Grosso); 5) normatização do processo de aceitação de projetos doados; 6) criação de modelagem estatística para orçamentação de obras no modelo de Contratação Integrada; 7) Revisão e atualização do sistema de custos de obras rodoviárias (Sicro 3); 8) Fortalecimento do processo de responsabilização de projetistas por descumprimento de contratos.

É importante destacar que outras inovações, não adotadas pelo DNIT, têm sido discutidas e testadas no setor de infraestrutura, a exemplo de criação de sistemas de pontuação de projetistas com base no seu desempenho, parcerias com Universidades e contratações de projetos por regiões (modelos da Funasa e da Secretaria de Aviação Civil). Tal conjunto de iniciativas demonstra a palpitação do tema, bem como a necessidade de mapear inovações, como no caso do DNIT, a fim de avalia-las e, conforme o caso, difundir boas práticas pela Administração Pública.

Em face dessas características do DNIT, entende-se que o processo de gestão e contratação de projetos e anteprojetos de engenharia pelo referido órgão é um bom estudo de caso para diagnosticar os aspectos relacionados ao “fator projeto” no investimento público, bem como mapear as principais iniciativas destinadas a aprimorar o processo de gestão dos referidos projetos.

Objetivos

Dado este contexto e feita a apresentação inicial do caso, o grupo deverá:

- revisar a literatura referente ao processo de gestão de projetos e obras públicas no setor de transportes rodoviário, particularmente em processos de contratação e gestão de projetos e obras;
- diagnosticar, no caso do DNIT, as principais variáveis relacionadas ao desafio de desenvolver projetos de engenharia, identificando os principais gargalos para a melhoria de gestão nesse campo;
- mapear as principais inovações desenvolvidas pelo órgão na gestão de projetos, identificando seus resultados, se houver;
- apontar possíveis melhorias para que a entidade possa enfrentar o referido desafio de forma mais efetiva.

Abordagem

Estes objetivos deverão ser atingidos por meio de metodologia que envolva, dentre outros, os seguintes aspectos:

- revisão da literatura sobre gestão de projetos e obras de infraestrutura;
- análise da estrutura organizacional relacionada com a elaboração de projetos e anteprojetos no DNIT
- entrevista com os dirigentes, coordenadores e servidores da autarquia;
- análise de normas relacionadas ao desenvolvimento de projetos e anteprojeto, bem como de dados fornecidos pela autarquia;
- sistematização das dificuldades encontradas na análise do caso e das inovações adotadas;
- propostas a serem encaminhadas para a Sepac para disseminação de boas práticas de projetos na Administração Federal.

Produtos

Relatório final, 60 a 70 páginas, Times New Roman 12, espaço 1,5, acrescidas de anexos e referências bibliográficas, a ser protocolado na Secretaria de Registro da EAESP-FGV até 31 de julho de 2014

Apresentação do relatório diante de banca, com participação de dirigente da SEPAC

Conteúdo

Relatório elaborado pela equipe contendo:

- Diagnóstico da situação e análise.
- Proposta de medidas específicas e justificativas, além de procedimentos relacionados à implementação das medidas propostas. As medidas propostas devem ser priorizadas e diferenciadas para o curto, médio e longo prazo.
- Anexos: lista de participantes do grupo; o presente termo de referência; lista de pessoas entrevistadas; fontes de dados consultadas.
- Referências bibliográficas.

Organização

Secretaria do Programa de Aceleração do Crescimento – SEPAC/MPOG

Contato e pessoas responsáveis

Marcelo Bruto da Costa Correia / Diretor de Logística

Tel. 61 2020-5385

marcelo.correia@planejamento.gov.br