

COLABORAÇÃO PRIVADA NA ESTRUTURAÇÃO DE OBRAS PÚBLICAS: A EVOLUÇÃO DOS REGIMES DE EMPREITADAS E A MATRIZ DE RISCOS

PRIVATE COLLABORATION IN THE STRUCTURING OF PUBLIC WORKS: THE
EVOLUTION OF JOINT SCHEMES AND THE RISK DIVISION

COLABORACIÓN PRIVADA EN LA ESTRUCTURACIÓN DE OBRAS PÚBLICAS:
LA EVOLUCIÓN DE LOS RÉGIMENES DE EMPRENDIDOS Y LA DIVISIÓN DE
RIESGOS

FERNANDO BORGES MÂNICA

<https://orcid.org/0000-0002-6149-8055> / <http://lattes.cnpq.br/1628966477027919> / manica@advcom.com.br

Universidade Positivo, UP.
Curitiba, PR, Brasil.

GUSTAVO MIRANDA LOURES

<https://orcid.org/0000-0003-4647-1644> / <http://lattes.cnpq.br/3347140382458569> / gustavomloures@gmail.com

Universidade Federal do Paraná, UFPR
Curitiba, PR, Brasil.

RESUMO

O presente artigo trata das diferentes formas de atuação da iniciativa privada na concepção e execução de projetos de obras públicas. Essa atuação pode ocorrer na fase interna ou na fase externa da licitação. A partir do modelo encartado pela Lei n. 8.666/93, hermético à participação da iniciativa privada, são analisados os regimes colaborativos de estruturação de projetos, previstos pelo Regime Diferenciado de Contratações e pela Lei das Estatais. Desta análise, resta consignado que a lente construída a partir da Lei Geral de Licitações não mais se aplica aos novos regimes. Doutra bordo, as ferramentas como os modelos *design and build* e a matriz de riscos, devem ser utilizadas em objetos específicos, com vistas à eficiência técnica e econômica do contrato.

Palavras-chave: Contratação Integrada; Contratação Pública; Contratação Semi-integrada; Estruturação de projetos; Matriz de riscos.

ABSTRACT

This article deals with the different forms of private initiative in the design and execution of public works projects. This action may occur in the internal phase or in the external phase of the bid. From the model included in Law no. 8.666/93, which is strictly related to the participation of the private sector, the collaborative schemes for project structuring, provided by the Differentiated Contracting System and by the Law of Public companies, are analyzed. From this analysis, it has been stated that the lens constructed from the General Law of Tenders no longer applies to new regimes. On the other hand, tools such as design and build models and the risk matrix must be used in specific objects, with a view to the technical and economic efficiency of the contract.

Keywords: Integrated Contracting; Public procurement; Semi-integrated contracting; Structuring of projects; Risk division.

RESUMEN

El presente artículo trata de las diferentes formas de actuación de la iniciativa privada en la concepción y ejecución de proyectos de obras públicas. Esta actuación puede ocurrir en la fase interna o en la fase externa de la licitación. A partir del modelo encartado por la Ley n. 8.666/93, hermético a la participación de la iniciativa privada, se analizan los regímenes colaborativos de estructuración de proyectos, previstos por el Régimen Diferenciado de Contrataciones y por la Ley de las Estatales. De este análisis, quedaba consignado que la lente construída a partir de la Ley General

de Licitaciones, ya no se aplica a los nuevos regímenes. De otro lado, las herramientas como los modelos de diseño y construcción y la matriz de riesgos, deben ser utilizadas en objetos específicos, con miras a la eficiencia técnica y económica del contrato.

Palabras clave: Contratación Integrada; Contratación pública; Contratación Semi-integrada; Estructuración de proyectos; División de riesgos.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO; 1 A ESTRUTURAÇÃO DE PROJETOS NA LEI N. 8.666/93; 2 A ESTRUTURAÇÃO DE PROJETOS NO REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES: A CONTRATAÇÃO INTEGRADA; 3 A ESTRUTURAÇÃO DE PROJETOS NA LEI DAS ESTATAIS: A CONTRATAÇÃO SEMI-INTEGRADA E A MATRIZ DE RISCOS; CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

Nos últimos tempos, ante o aumento das demandas a serem atendidas pela Administração Pública, foram instituídos novos modelos contratuais, com procedimentos diversos daqueles previstos pela Lei n. 8.666/93, que veicula as normas gerais de licitações e contratos administrativos. É possível perceber, nesse caminho, a ampliação da colaboração público-privada no próprio processo de estruturação dos projetos a serem contratados pelo Poder Público.

A diversidade de modelos contratuais e de procedimentos voltados à definição dos projetos a serem contratados decorre da complexidade dos objetos a serem executados por cada contrato celebrado com a iniciativa privada. Nesse plano, um dos pontos nevrálgicos para o sucesso da contratação de obras e serviços de engenharia consiste na delimitação do objeto da avença *pari passu* ao sistema de remuneração do particular. Isso por três grandes motivos: (i) intensa variabilidade técnica dos métodos aptos a propiciar a execução do objeto; (ii) ausência de capacidade técnica da estrutura estatal para tratar de objetos altamente especializados; (iii) a escassez de recursos necessários à construção da melhor solução para a demanda estatal.

Nesse contexto, os diplomas normativos que regulam as contratações públicas têm admitido maior participação da iniciativa privada na fase de concepção dos projetos, o que pode ser percebido, por exemplo, na *contratação integrada* prevista pelo Regime Diferenciado de Contratações. Merecem destaque também, as inovações trazidas pela Lei das Estatais, como a contratação *semi-integrada* e a *matriz de riscos* para distribuição objetiva e prévia de responsabilidades entre o contratado e a Administração, ambas previstas pela Lei das Estatais.

Nesse cenário, o presente estudo pretende, pelo método hipotético-dedutivo, aferir a viabilidade jurídica da participação da iniciativa privada em cada um dos modelos de estruturação de projetos para contratação pública. Para isso, é realizada uma análise da legislação vigente, bem como da literatura disponível, de forma a detalhar as possíveis formas de atuação do setor público e da iniciativa privada na consecução de empreendimentos públicos, concernentes a objetos de alta complexidade e relevância.

Para alcançar o objetivo proposto, o desenvolvimento do trabalho encontra-se organizado em três itens. No primeiro é exposto o modelo originalmente adotado pela Lei n. 8.666/93, que possibilita intervenções pontuais da iniciativa privada na consecução do objeto contratual. No segundo, é analisada a Lei n. 12.462/11 (RDC), com foco na *contratação integrada*. No terceiro, a atenção volta-se à Lei das Estatais, que disciplina a contratação semi-integrada e veicula a cláusula de matriz de riscos. Ao cabo, é tecida uma síntese conclusiva.

1 A ESTRUTURAÇÃO DE PROJETOS NA LEI N. 8.666/93

A conhecida Lei n. 8.666/93 veicula normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações.¹ Por sua potencial complexidade, interessará a este trabalho a execução de obras e serviços de engenharia. A noção de obra pública pode ser obtida no artigo 6º, inciso I da Lei n. 8.666/93, sendo “toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação (...)”, podendo se dar por duas vias: (i) a execução direta,² quando é feita pela própria administração e (ii) execução indireta, quando há a contratação de terceiros para consecução do objeto. Esta última, poderá ser concretizada por diferentes *regimes*, descritos no artigo 6º, inciso VIII: (i) *empreitada por preço global*: quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço

¹ Assim o faz com amparo no artigo 22, inciso XVII da Constituição Federal, que dispõe: Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI (...).

² Notadamente, o principal meio de execução direta pela Administração Pública tem sido a atuação dos Batalhões de Engenharia de Construção do Exército Brasileiro. Entre as obras mais relevantes tocadas por esses batalhões do exército estão: construção do aeroporto de São Gonçalo do Amarante-RN (1º BEC); duplicação com pavimento em concreto e recuperação da BR- 101/NE (1º, 2º, 3º e 4º BEC); reconstrução das rodovias BR- 319, BR- 364 e BR- 163, na Amazônia (5º, 6º, 7º e 8º BEC); construção das Ferrovias Tronco Sul e Ferroeste (10º e 11º BEC) e obras de transposição do rio São Francisco (1º, 2º e 3º BEC). No sul do país, também estão em andamento a recuperação da BR-116, no trecho entre Vacaria e Campestre da Serra, no Rio Grande do Sul, e a construção e recuperação da SC-114 (denominada Caminhos da Neve) na serra catarinense - ambas a cargo do 10º BEC.

certo e total; (ii) *empreitada por preço unitário*: quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas; (iii) *tarifa*: quando se ajusta mão-de-obra para pequenos trabalhos por preço certo, com ou sem fornecimento de materiais; e, (iv) *empreitada integral*: quando se contrata um empreendimento em sua integralidade, compreendendo todas as etapas das obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade da contratada até a sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação, atendidos os requisitos técnicos e legais para sua utilização em condições de segurança estrutural e operacional e com as características adequadas às finalidades para que foi contratada.

Independente do regime adotado, a Lei fixa em seu artigo 7º uma ordem dos atos para a consecução do projeto: I - projeto básico; II - projeto executivo;³ III - execução das obras ou serviços.

Conforme previsão legal, a execução de cada etapa deve ser obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação da etapa anterior, à exceção do projeto executivo, que pode ser desenvolvido concomitantemente ao objeto (artigo 7º, §1º). Sendo assim, a Lei n. 8.666/93 obriga que o *projeto básico* esteja concluído, aprovado e disponível para o exame dos interessados, e haja também detalhamento exaustivo de todos os custos da obra, sendo que este deve constar como anexo ao edital do certame (art. 40, inc. IV).

Em qualquer hipótese, portanto, ao vislumbrar um futuro empreendimento, a Administração deve realizar “o estudo de concepção que considere todas as variáveis envolvidas, como a comparação em relação às alternativas de investimento, a viabilidade técnica, e econômica, as estimativas de custos, os recursos disponíveis e a elaboração de anteprojetos”.⁴

No momento inicial, é necessário identificar uma necessidade a ser satisfeita, por exemplo: carência de energia, reforma de rodovia, pontes, prédios públicos e etc. Identificada a necessidade, cabe à Administração escolher, dentre as soluções de engenharia cabíveis ao caso concreto, o meio de satisfazê-la.

Para dar traços reais à dificuldade que a Administração pode enfrentar na concepção completa do objeto, basta imaginar a construção de um hospital de médio/grande porte, e todas as minudências que deverão estar descritas no projeto básico, que perpassam desde a estrutura física da obra, que deve se adaptar às necessidades a serem atendidas por aquela unidade, até a

³ Os conceitos do projeto básico e do projeto executivo são firmados pelos incisos IX e X do artigo 6º, respectivamente.

⁴ ALTOUNIAN, Cláudio Sarian. **Obras Públicas**: licitação, contratação, fiscalização e utilização. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 58.

descrição adequada da aparelhagem especializada que será empregada.⁵ Por isso, muitas vezes a descrição da obra acaba sendo falha, contendo vícios que implicam responsabilidades para as duas partes, em razão de (i) falhas de levantamento de quantitativos; (ii) especificações insuficientes; (iii) elaboração de estudos por profissionais não qualificados; e (iv) necessidade de correção em elementos de fundação, haja vista o caráter amostral do subsolo, obtido por sondagens.⁶ Destaca-se, também, que a feitura de um projeto básico adequado é inerente à busca pela concreção dos princípios que norteiam a licitação - como a escolha do melhor contratante.⁷ Com efeito, a descrição precisa do objeto propiciará a elaboração de propostas mais sérias e, por conseguinte, de projetos factíveis e com maior probabilidade de êxito.⁸

Seguindo a ordem do artigo 7º, a primeira providência a ser tomada para a contratação é a confecção do projeto básico, condição *sine qua non* ao início da execução. Entretanto, o projeto é antecedido de uma etapa de estudos preliminares das alternativas, os quais devem aferir, em regra: viabilidade técnica, viabilidade econômica e avaliação de impactos ambientais.

A consolidação dos estudos preliminares das alternativas faz com que a Administração possa ter a real dimensão das alternativas disponíveis, o que significa comparar as possibilidades e determinar as vantagens e desvantagens de cada uma. Posteriormente, analisa-se a viabilidade jurídica e financeira de cada solução. De posse dos estudos de cada modelo, a próxima etapa pode variar de acordo com a dimensão do empreendimento. Se o objeto a ser contratado for de alta complexidade, é comum que seja confeccionado o anteprojeto de cada uma das alternativas - que precede ao projeto básico.⁹ O anteprojeto pode ser definido como “uma visão técnica; é a

⁵ Sobre as dificuldades enfrentadas pela Administração Pública para a elaboração do Projeto Básico, são recorrentes as manifestações do Tribunal de Contas da União destacando inadequações no instrumento. Conferir: TCU. Acórdão n. 77/02. Plenário. Rel. Min. Adilson Motta; TCU. Acórdão n. 24/99, Plenário. Rel. Adilson Motta; Acórdão n. 90/02, Plenário. Rel. Min. Guilherme Palmeira.

⁶ MARIA, Paulo Ernesto Pfeifer Santa. **Preço Global em Obras Públicas: Licitações e Projeto Básico**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 62-63.

⁷ Por isto, desde que a administração se tornou uma poderosa adquirente de bens e serviços, urgia a necessidade de regulamentação de seu relacionamento público-privado, buscando (i) a proposta mais vantajosa; (ii) e a tutela da concorrência, efetivada através do tratamento igualitário aos interessados no benefício econômico decorrente do contrato. (GONÇALVES, Pedro Costa. **Direito dos Contratos Públicos**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 69).

⁸ STEINER, Renata Carlos. Falha na elaboração do projeto básico e o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**. Belo Horizonte. Ano 8, n. 32, out./dez. 2010, p. 239.

⁹ A definição do projeto básico é dada no inciso IX, artigo 6º e suas alíneas. Trata-se de documento técnico que caracteriza todo o objeto com nível de precisão adequado, elencando serviços, materiais e soluções adotadas. Nesse sentido, o art. 3º, alínea “f” da Resolução n. 361/91 - CONFEA disciplina que a definição da obra, em relação a quantitativos e custos gerais deve ter precisão em torno de 15%.

peça prévia, necessária e fundamental para a obtenção de um projeto básico; é a linha de contorno das soluções técnicas, a ser devidamente preenchida pelo projeto detalhado”.¹⁰

Em um empreendimento complexo, o anteprojeto é fulcral, pois serve de subsídio para a confecção (por parte da Administração) ou a contratação do projeto básico (junto à iniciativa privada). Noutro bordo, em contratações mais simples, os estudos preliminares serão suficientes para que o Poder Público confeccione ou contrate o projeto básico.

De posse do projeto básico, com todas suas características cristalizadas pela Lei n. 8.666/93, a Administração está autorizada a encadear os atos necessários à licitação do empreendimento, no qual ao contratado só restará a tarefa de executor, sem exercer nenhum papel de integração intelectual no objeto, pois toda a concepção já se encontrará descrita no instrumento convocatório.

Entretanto, é natural que a Administração não possua conhecimento técnico necessário para elaboração completa dos estudos preliminares, do anteprojeto ou do projeto básico. Deste modo, é comum que antes da licitação principal, que tem por escopo contratar o objeto final pretendido, seja realizada uma licitação prévia, para a seleção de particulares que serão contratados para a confecção de qualquer destas etapas internas de planejamento e concepção.¹¹ Além disso, conforme ressalta Marçal Justen Filho, “em qualquer das fases, a Administração poderá identificar a ausência de conhecimento técnico ou de informações de qualquer ordem, indispensáveis ao desenvolvimento satisfatório da atividade administrativa”.¹² Ainda, segundo o autor, é legítimo à Administração solicitar informações ao setor privado, uma vez que essa conduta possa eliminar a litigiosidade no processo futuro e sanar defeitos não identificados na abordagem do objeto realizada pelos órgãos da Administração. Sendo assim, “a decisão de promover consultas aos setores de mercado deve compreender a provocação de todos os possíveis interessados”, cabendo ao Poder Público ponderar cada colaboração, com o fito de produzir a melhor solução possível ao empreendimento.¹³

A Lei n. 8.666/93, nessa medida, além de balizar a contratação de um executor do projeto, possibilita que a iniciativa privada atue na fase interna (de concepção), podendo se fazer presente na elaboração (i) de estudos preliminares, (ii) do anteprojeto ou (iii) do projeto

¹⁰ ALTOUNIAN, Cláudio Sarian; CAVALCANTE, Rafael Jardim. *RDC e Contratação Integrada na prática: 250 questões fundamentais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 257.

¹¹ A contratação de particulares para a elaboração de estudos e projetos é extraível do art. 46 da Lei n. 8.666/93.

¹² JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 222.

¹³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 223.

básico. Cumpre ressaltar, todavia, que o artigo 9º, inciso I da lei em referência, estabelece que seja vedado ao autor do projeto básico ou executivo participar direta ou indiretamente do certame. Portanto, somente aquele que confeccionar os estudos preliminares ou o anteprojeto poderá concorrer à execução do objeto. A proibição tem o escopo de segregar as funções de concepção e execução/construção, a pretexto de evitar que a iniciativa privada escolha os meios executivos que melhor irão se amoldar à obra.¹⁴ Nesta lógica, Carlos Ari Sunfeld adverte que o contrato de obras vigente na Lei Geral de Licitações, busca rigidez no procedimento, sem atribuir responsabilidades de gestão aos particulares.¹⁵

Entretanto, na contratação de bens e execução de obras de grande vulto, que dependam de tecnologia sofisticada e de domínio restrito do mercado, o diploma abre as portas para que o licitante ofereça soluções à Administração Pública em sua proposta, o que sinaliza a existência de um regime de *design and build* (concepção-construção) no âmbito da lei em comento, ainda que tímido. Neste caso, por meio de julgamento por melhor técnica ou técnica e preço, realiza-se a ponderação entre soluções e alternativas variáveis de execução a partir do projeto básico, que podem impactar no desempenho do empreendimento.¹⁶

Neste ensejo, mediante devida fundamentação técnica, nota-se a abertura para que os atores privados concorram na concepção de diferentes soluções, de modo que a Administração escolha aquela que se demonstre mais vantajosa, ponderados requisitos como qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade. Portanto, até mesmo a Lei n. 8.666/93, tida como hermética aos influxos da colaboração privada, é inequívoca ao permitir a participação do particular na concepção de soluções que podem ser acolhidas na estruturação do projeto a ser licitado. Nesta hipótese excepcional, cabe à Administração divulgar o projeto básico junto do instrumento convocatório, destacando os pontos em que será possível ao particular sugerir

¹⁴ Esta segregação entre público e o privado é reflexo da construção do direito administrativo brasileiro, que teve advento numa cultura de superioridade (privilégio) da administração em relação aos particulares. (DUARTE, Luciana Gaspar Melquiades; GALIL, Gabriel Coutinho. Inovações pós-positivistas nos paradigmas no direito administrativo brasileiro. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*. V. 12, n. 2 / 2017 p. 364-365).

¹⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. Guia Jurídico das Parcerias Público-Privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari. (coord). *Parcerias Público-Privadas*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 22-23.

¹⁶ É o que dispõe §3º do artigo 46 da Lei, *verbis*: Art. 46 (...) § 3º Excepcionalmente, os tipos de licitação previstos neste artigo poderão ser adotados, por autorização expressa e mediante justificativa circunstanciada da maior autoridade da Administração promotora constante do ato convocatório, para fornecimento de bens e execução de obras ou prestação de serviços de grande vulto majoritariamente dependentes de tecnologia nitidamente sofisticada e de domínio restrito, atestado por autoridades técnicas de reconhecida qualificação, nos casos em que o objeto pretendido admitir soluções alternativas e variações de execução, com repercussões significativas sobre sua qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade concretamente mensuráveis, e estas puderem ser adotadas à livre escolha dos licitantes, na conformidade dos critérios objetivamente fixados no ato convocatório.

modificações, ou mesmo, trazer soluções prévias ou sintéticas, as quais o licitante irá locupletar em sua proposta.

2 A ESTRUTURAÇÃO DE PROJETOS NO REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES: A CONTRATAÇÃO INTEGRADA

O Regime Diferenciado de Contratações - RDC, disposto na Lei n. 12.462/11 e regulamentado em âmbito federal pelo Decreto n. 7.581/11, surgiu inicialmente com o intuito de ser aplicado, exclusivamente, às obras relacionadas aos grandes eventos sediados pelo país, tais como a Copa das Confederações, a Copa do Mundo FIFA 2014 e os Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016.¹⁷ Posteriormente seu âmbito de incidência foi ampliado a uma série de outros objetos, que constam nos incisos do artigo 1º da Lei. Com esse objetivo, o novel diploma trouxe ao seu texto inovações já introduzidas pela legislação do pregão, como inversão de fases, unificação da etapa recursal ao final do certame, modos de disputa aberto e fechado, entre outras.

No impulso de dar novos ares à atividade contratual do Estado, o regime previsto pela lei em referência trouxe como mote a ampliação da eficiência e a promoção à troca de experiências e tecnologias em busca da melhor relação entre custos e benefícios para o setor público. Sendo assim, quase duas décadas após a edição da Lei Geral de Licitações e Contratos, o ambiente legiferante foi marcado pela tentativa de tornar mais dinâmica a integração entre o público e o privado, principalmente no que tange ao regime de contratação integrada - um dos meios de execução previstos no artigo 8º e disciplinado no artigo 9º.

O regime significou uma tentativa de reduzir os prazos de execução de projetos, tornando-os operacionais a menor tempo possível. Ademais, o modelo clássico (Lei n. 8.666/93), propiciava a escolha de empreiteiros pelo preço, ensejando a seleção adversa, o jogo de planilha e o mergulho de preços.¹⁸

Este regime é adotado pela Lei como exceção, sendo utilizado em hipóteses taxativas, mediante justificativa técnica e econômica (art. 9º, caput) e cujo objeto envolva: (i) inovação tecnológica ou técnica; (ii) possibilidade de execução com diferentes metodologias; ou (iii) possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado. Portanto, além dos

¹⁷ A lei em comento foi resultado de conversão da Medida Provisória 527/11.

¹⁸ NÓBREGA, Marcos. Por que optar pela Contratação Integrada? Riscos e vantagens. *Revista de Direito Público da Economia - RDPE*. Belo Horizonte, ano 13, n. 51, jul./set., 2015, p. 112-114.

regimes previstos pela Lei n. 8.666/93, o RDC trouxe a hipótese de, nos casos específicos acima relacionados, adotar-se o regime de contratação integrada.

O regime guarda certa similitude com a empreitada integral, pois em ambos os casos o empreendimento será realizado como *turn key*, sendo entregue pronto para entrar em operação, havendo uma assunção de responsabilidades do contratado perante fornecedores de serviços e materiais necessários à obra pública. Ademais, a medição e o pagamento ocorrerão em função das etapas do empreendimento, e não de unidades determinadas, conforme a empreitada por preço unitário.¹⁹

A principal peculiaridade da contratação integrada consiste em atribuir ao vencedor da licitação o encargo de elaborar o projeto básico e o projeto executivo do empreendimento, sendo que a Administração Pública tem o dever de anexar junto ao instrumento convocatório apenas o anteprojeto de engenharia destinado a caracterizar em linhas gerais a obra ou serviço. Nessa perspectiva, a principal inovação do RDC consiste no rompimento da proibição posta pelo artigo 9º, inciso I da Lei n. 8.666/93, acima referida. Dito isto, pode-se cogitar que a contratação integrada se aproxima, em certa medida, dos empreendimentos concessionários, ante à assunção de riscos pelo particular, que se compromete a adotar soluções para que o objeto seja entregue em condições de funcionamento.²⁰

Essa formatação pode ser definida como “empreitada de concepção-construção, que envolve necessariamente a transferência ao empreiteiro não apenas de sua execução, mas da elaboração da concepção a ser executada”.²¹ Sendo assim, na contratação integrada, a Administração deve realizar os estudos preliminares e consolidar o anteprojeto de engenharia, de modo que se a estrutura administrativa não for dotada de capacidade técnica para confecção destes, ambos podem ser contratados por licitação prévia, com amparo na Lei n. 8.666/93.²²

¹⁹ ZYMLER, Benjamin; DIOS, Laureano Canabarro. **Regime Diferenciado de Contratação**. 3. ed. Belo Horizonte; Fórum, 2014, p. 232-233.

²⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários ao RDC**. São Paulo: Dialética, 2013, p. 179-205.

²¹ GUIMARÃES, Fernando Vernalha. MOREIRA, Egon Bockmann. **Licitação Pública: A Lei Geral de Licitações e o Regime Diferenciado de Contratação**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 203.

²² O *anteprojeto* é definido pelo §2º, inciso I do artigo 9º da Lei do RDC e pelo Decreto n. 7.581/11, que estabelece alguns documentos técnicos necessários ao instrumento, tais como: (i) projetos anteriores ou estudos preliminares que embasaram a concepção adotada; (ii) memorial descritivo dos componentes construtivos e dos materiais de construção, de reforma a estabelecer padrões mínimos para a contratação; (iii) levantamento topográfico e cadastral e (iv) pareceres de sondagem. Sobre a confecção do anteprojeto de engenharia, vale a pena observar a orientação técnica IBR n. 006/2016, do Instituto Brasileiro de Obras Públicas - IBRAOP.

A opção pela contratação integrada, conceituada como *design and build*,²³ será restrita a objetos específicos, que denotem falta de capacidade técnica da estrutura administrativa para definir as soluções mais eficientes ao resultado pretendido, sendo viável alocar o poder de escolha (concepção) sob a responsabilidade do contratado. Nessa linha de raciocínio, vale o alerta de Cláudio Sarian Altounian e Rafael Jardim Cavalcante:

Quanto maior o número de “obrigações de meio” que a Administração repassar para a contratada, maximizando os riscos para si, mais próximo estará o anteprojeto do projeto básico. Por outro lado, à medida que o particular gozar de maior liberdade para inovar, com maiores riscos direcionados para a licitante, em um viés de obrigações finalísticas, mais genérico o anteprojeto poderá ser. Os elementos mínimos do anteprojeto, portanto, tem relação direta com essa distribuição de riscos e responsabilidades.²⁴

Nesse contexto, o repasse de obrigações de resultado ao particular decorre da ausência de domínio de informações inerentes à melhor forma de concretizar o objeto pela Administração Pública, bem como pela dificuldade em obter tal definição por meio de uma contratação específica e prévia à execução do objeto final a ser contratado.

Entretanto, parece necessário sopesar as peculiaridades do modelo, tais como: (i) a concentração de responsabilidades pelo particular, levando em conta que um dos grandes problemas gerados nas obras públicas consiste na dificuldade em aferir a responsabilidade por erros advindos do projeto; (ii) o dever de o contratado suportar qualquer custo adicional resultante do desenho do projeto ou do inadequado planejamento da execução (*one single responsibility*)²⁵; (iii) o aumento do custo da contratação, devido aos riscos assumidos pelo particular;²⁶ (iv) a perda de controle sobre os detalhes da execução decorrente da delegação do *design* ao particular; (v) o risco de *design down*, pois se o projeto é elaborado pela empresa, há

²³ O termo advém dos contratos de empreitadas de obras públicas no Reino Unido, que pode ser interpretado como a responsabilidade pelo planejamento, concepção técnica e arquitetônica da obra. Por lá também, a responsabilidade pelo *design* modificou o panorama vigente acerca dos contratos clássicos. (MARTINS, Licínio Lopes. **Empreitada de obras públicas: o modelo normativo do contrato administrativo e do contrato público**. Coimbra: Almedina, 2014, p. 179 - 196).

²⁴ ALTOUNIAN, Cláudio Sarian; CAVALCANTE, Rafael Jardim. **RDC e Contratação Integrada na prática**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 259.

²⁵ O *one single responsibility* busca evitar o chamado “jogo de empurra” entre o governo e o empreiteiro (*buckpassing*). Destarte, concentra-se no empreiteiro a responsabilidade por suas escolhas. (NÓBREGA, Marcos. Por que optar pela Contratação Integrada? Riscos e vantagens. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**. Belo Horizonte, ano 13, n. 51, jul./set., 2015, p. 120).

²⁶ Por essa razão a Lei determina que “Se o anteprojeto contemplar matriz de alocação de riscos entre a administração pública e o contratado, o valor estimado da contratação poderá considerar taxa de risco compatível com o objeto da licitação e as contingências atribuídas ao contratado, de acordo com metodologia predefinida pela entidade contratante.” (art. 9º, §5º)

o incentivo de que as soluções adotadas privilegiem a economia, em detrimento à qualidade;²⁷ (vi) a maior abertura da definição do objeto, que gera uma assimetria entre as possíveis propostas dos licitantes - e dificulta a definição do melhor design (vii) a dificuldade no dimensionamento preço da contratação.

Nesse plano, dados os desafios a serem enfrentados pelo modelo, a contratação integrada deve ser utilizada em objetos específicos,²⁸ cuja utilização das empreitadas tradicionais ensejaria incomensurável esforço à Administração, refletindo-se em altos gastos com estudos prévios, que ainda sim podem ser infrutíferos na escolha da melhor solução. Outrossim, qualquer erro de planejamento em objetos complexos, poderá significar inúmeras modificações no projeto inicial, consubstanciando termos aditivos futuros. Logo, haverá a majoração dos preços na fase interna (com estudos) e na fase contratual (com termos aditivos e possíveis litígios judiciais). Em razão disso, pode ser viável optar por uma contratação com preço mais elevado (no momento da licitação), com vistas a diminuir as despesas ex ante e ex post.

3 A ESTRUTURAÇÃO DE PROJETOS NA LEI DAS ESTATAIS: A CONTRATAÇÃO SEMI-INTEGRADA E A MATRIZ DE RISCOS

A Lei n. 13.303/16 disciplina o estatuto jurídico das empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, regulamentando o artigo 173, §1º da Constituição Federal de 1988.²⁹ O diploma, claramente, dá ênfase ao princípio constitucional da eficiência, de modo que a busca pela proposta mais vantajosa seja a pedra de toque do procedimento licitatório adotado pelas estatais. Por isso, a

²⁷ Sendo que a dificuldade em controlar as soluções adotadas advém da *assimetria de informações* existente entre a Administração e o Contratado, por se tratar de objetos de domínio do mercado.

²⁸ Nessa esteira, Fernando Menezes de ALMEIDA ressalta que a formulação teórica acerca dos contratos administrativos foi reposicionada *em relação ao objeto dos contratos*, “com especial atenção para sua evolução em decorrência do aumento de complexidade contratual constatado no Direito Positivo”. (ALMEIDA, Fernando Menezes de. **Contrato Administrativo**. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 348).

²⁹ Edgar Guimarães e José Anacleto Abduch Santos, destacam alguns aspectos relevantes da Lei das Estatais, como: (i) inversão de fases de julgamento e habilitação; (ii) desaparecimento das modalidades de Licitação previstas na Lei n. 8.666; (iii) instituição de modos de disputa aberto e fechado; (iv) remuneração do contratado vinculada ao desempenho; (v) os regimes de contratação por contratação integrada e por semi-integrada; (vi) obrigatoriedade de elaboração de matriz de riscos no caso de contratação de obras e de serviços de engenharia; (vii) aumento dos limites para contratação direta em razão do valor do objeto e a possibilidade de alteração destes valores pelo conselho de administração; (viii) os procedimentos auxiliares de licitação. (GUIMARÃES, Edgar; SANTOS, José Anacleto Abduch. **Lei das Estatais: comentários ao regime jurídico licitatório e contratual da Lei n. 13.303/16**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 17-18).

lei oferece instrumentos para obtenção de resultados mais vantajosos em relação ao preço, à qualidade e à celeridade.³⁰

No que concerne ao planejamento e consolidação do objeto a ser licitado, a principal novidade consiste em um novo regime de contratação. O artigo 43 da lei, ao fixar os regimes de contratação cabíveis, relaciona nos incisos I a IV os mesmos modelos encartados na Lei Geral de Licitações e Contratos,³¹ mencionando no inciso VI a contratação integrada, tal qual previsto no RDC e, no inciso V, prevê a contratação semi-integrada.

O regime de contratação semi-integrada envolve a elaboração e o desenvolvimento do projeto executivo, a execução de obras e serviços de engenharia, a montagem, a realização de testes, a pré-operação e as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto. Esta modalidade de contratação poderá ser utilizada quando “for possível definir previamente no projeto básico as quantidades dos serviços a serem posteriormente executados na fase contratual, em obra ou serviço de engenharia que possa ser executado com diferentes metodologias ou tecnologias” (art. 43, inciso V).

Vê-se, portanto, que a despeito da existência do projeto básico, que em regra fixa de antemão toda a concepção do objeto, a Lei das Estatais prevê que este regime de empreitada deve ser utilizado quando o empreendimento puder ser executado com “diferentes metodologias ou tecnologias”. É dizer, a contratação semi-integrada dá-se em um ambiente de variedade de formas executivas para o objeto. Logo, o projeto básico, não será em sua essência “completo”, dotado (i) de soluções globais e localizadas; (ii) da identificação dos tipos de serviços, materiais e equipamentos a serem utilizados; e (iii) dos métodos construtivos. Na contratação semi-integrada, portanto, a Administração não elege soluções e métodos de construção, os quais são deixados a cargo do contratado. Essa inteligência fica clara pela leitura do §1º, alínea “c” do artigo 42, o qual prevê que o instrumento convocatório deve conter anteprojeto, projeto básico, matriz de risco e documento técnico que contenha:

Art. 42 (...)

§1º (...)

c) - (...) definição precisa das frações do empreendimento em que haverá liberdade de as contratadas inovarem em soluções metodológicas ou tecnológicas, seja em termos de modificação das soluções previamente delineadas no anteprojeto ou no projeto básico da licitação, seja em termos de

³⁰ NIEBUHR, Joel de Menezes; NIEBUHR, Pedro de Menezes. *Licitações e Contratos das Estatais*. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 45-47.

³¹ A saber: (i) empreitada por preço unitário; (ii) empreitada por preço global; (iii) contratação por tarefa e (iv) empreitada integral.

detalhamento dos sistemas e procedimentos construtivos previstos nessas peças técnicas;

Nesse plano, deve-se ressaltar que a contratação semi-integrada deve ser adotada como regra pelas estatais para contratação de obras e serviços de engenharia, sendo dispensável mediante devida justificativa, de acordo com o disposto no §4º do artigo 42. Nesse sentido, Joel de Menezes Niebuhr destaca que:

A justificativa [para dispensa da contratação semi-integrada] seria justamente que a empresa pública ou a sociedade de economia mista avaliou previamente todas as metodologias e tecnologias disponíveis e decidiu eleger uma de antemão. Logo, no exercício de sua discricionariedade, não permite que os licitantes ofereçam propostas que alterem o projeto básico, com novas metodologias e tecnologias.³²

Sobre a eleição da contratação semi-integrada como regra, afastada mediante justificativa, Alécia Bicalho salienta que o legislador desconsiderou o Acórdão n. 1.977/2013-TCU, que foi no sentido de demonstrar “a impropriedade de se fixar regimes preferenciais ou obrigatórios, em sede legislativa, haja vista que tal determinação deve ter por referência as características e a natureza da obra, bem como seus correspondentes e adequados critérios de medição e remuneração”.³³

De todo o modo, como se vê, a contratação semi-integrada deve prever obrigações de execução (build), entretanto, o documento técnico deve estabelecer frações que podem ser alvo da criatividade do particular (design), partindo do pressuposto que este pode trazer ao objeto informações relevantes de satisfação ao interesse público. Em que pese a contratação seja precedida pela confecção do projeto básico, existe a liberdade para que o particular defina soluções ao objeto, complementando o que estará disposto no projeto, o que alinha o regime à contratação integrada.

Outra inovação importante da Lei das Estatais consiste na exigência de que o instrumento convocatório seja acompanhado de uma matriz de riscos (art. 42, §1º, “d”), que figura como “cláusula contratual definidora de riscos e responsabilidades entre as partes e

³² NIEBUHR, Aspectos destacados do novo regime de licitações e contratações das estatais. *Revista Colunistas*. Direito do Estado. Ano 2016 Num. 209. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/joel-de-menezes-niebuhr/aspectos-destacados-do-novo-regime-de-licitacoes-e-contratacoes-das-estatais>. Acesso em: 02.10.2017.

³³ BICALHO, Alécia Paolucci Nogueira. A Contratação Semi-integrada na Lei das Estatais: críticas e proposições. *Revista Colunistas*. Direito do Estado. ANO 2016 NUM 27. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/alecia-paolucci-nogueira-bicalho/a-contratacao-semi-integrada-na-lei-das-estatais-criticas-e-proposicoes->. Acesso em: 31.01.2018

caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em termos de ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação” (art. 42, inc. X).³⁴

É bem verdade que à luz do RDC, o Tribunal de Contas da União, a despeito da lei não impor a obrigatoriedade da cláusula, já havia se manifestado por sua indispensabilidade.³⁵ Tanto que posteriormente, a Lei n. 13.190/2015 incluiu ao artigo 9º, o §5º, dispondo que:

Art. 9º (...)

§5º Se o anteprojeto contemplar matriz de alocação de riscos entre a administração pública e o contratado, o valor estimado da contratação poderá considerar taxa de risco compatível com o objeto da licitação e as contingências atribuídas ao contratado, de acordo com metodologia predefinida pela entidade contratante.

Todavia, a previsão legal expressa desta cláusula é novidade trazida pela Lei das Estatais, que prevê sua obrigatoriedade às contratações integrada e semi-integrada (art. 42, §1º, inc. I, “d”) - não sendo obrigatória às demais empreitadas.

Com a cláusula de matriz de riscos, há uma distribuição de riscos *ex ante*, conferindo segurança jurídica à contratação e simetria de informações entre contratante e contratado, tornando claras as consequências decorrentes de eventos futuros. Possibilita-se, desta maneira, que cada tipo de risco seja transferido à parte que tem melhores condições de assumi-lo, levando em conta que estes deverão ser alocados à empresa quando: (i) não se referir à fração da obra para qual a Administração já impôs determinada condição de meio para o adimplemento do resultado (obrigação de meio); (ii) não quebrar a isonomia da licitação ou inviabilizar a comparação entre as propostas; (iii) não faça parte das condições do contorno (projeto arquitetônico e condições do ambiente, como riscos de sondagem); (iv) compreenda os meios para adimplemento de parcela do empreendimento de natureza predominantemente intelectual e de inovação tecnológica ou técnica; ou que possam ser executados com diferentes

³⁴ Pela redação deste mesmo dispositivo, deve a matriz de riscos conter as seguintes informações: a) listagem de possíveis eventos supervenientes à assinatura do contrato, impactantes no equilíbrio econômico-financeiro da avença, e previsão de eventual necessidade de prolação de termo aditivo quando de sua ocorrência; b) estabelecimento preciso das frações do objeto em que haverá liberdade das contratadas para inovar em soluções metodológicas ou tecnológicas, em obrigações de resultado, em termos de modificação das soluções previamente delineadas no anteprojeto ou no projeto básico da licitação; c) estabelecimento preciso das frações do objeto em que não haverá liberdade das contratadas para inovar em soluções metodológicas ou tecnológicas, em obrigações de meio, devendo haver obrigação de identidade entre a execução e a solução pré-definida no anteprojeto ou no projeto básico da licitação.

³⁵ TCU. Acórdão n. 1.510/2013. Plenário. Relator. Min. Valmir Campelo. DOU, 24 jan. 2013.

metodologias ou tecnologias de domínio restrito do mercado; (v) o risco seja, preferencialmente, passível de cobertura no mercado de seguros.³⁶

Como dito acerca da contratação integrada, a assunção de riscos pelo particular acarreta, naturalmente, uma elevação no preço do empreendimento. Portanto, todos os riscos assumidos pelo particular serão precificados na proposta, gerando uma significativa elevação no valor global. Por esta razão, a matriz de riscos, na medida em que busca disciplinar eventos futuros, gera uma lógica econômico-contratual diferenciada dos contratos administrativos clássicos, minimizando a incidência da teoria da imprevisão. Noutra borda, deve-se ressaltar a necessidade de que a confecção de um projeto complexo leve em conta o devido tratamento da disciplina dos riscos, que devem ser mensurados em sua essência. A propósito do tema, Marcos Nóbrega enfatiza que seu tratamento deve passar por três aspectos fundamentais: (i) o evento representa a possibilidade de uma ocorrência que impacte o empreendimento; (ii) a probabilidade significa a chance do risco ocorrer; e (iii) o impacto corresponde ao valor financeiro resultante da incidência do risco.³⁷

A cláusula da matriz de risco representa uma ruptura da equação econômico-financeira baseada na teoria das áleas, que trata os riscos de uma forma simplista, como extraordinários ou ordinários, sendo que os primeiros seriam de responsabilidade da Administração, e os segundos, do contratado.³⁸ A divisão objetiva prévia, busca o domínio e a gestão dos riscos, sendo que estes podem ser compreendidos e medidos, como forma de avaliar suas consequências. Essa capacidade de administração possibilita escolhas de como e quando correr riscos, e com isso, moldar a divisão objetiva baseada na racionalidade econômica e particular de cada contrato.³⁹ Vale a ressalva, todavia, que o desenho ideal do contrato, é o principal custo *ex ante*, deste modo, quanto mais complexo for o contrato, mais caro será estipular todas as contingências que poderão ocorrer (*trade off*: completude *versus* custos).⁴⁰ Por isto, Fernando Araújo assevera que

³⁶ ALTOUNIAN, Cláudio Sarian; CAVALCANTE, Rafael Jardim. **RDC e Contratação Integrada na prática**. Belo Horizonte, Fórum, 2014, p. 279.

³⁷ NÓBREGA, Marcos. **Direito da Infraestrutura**. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 126.

³⁸ Sobre o assunto: GUIMARÃES, Fernando Vernalha. Equilíbrio econômico-financeiro nas concessões e PPPs: formação e metodologias de recomposição. In: MOREIRA, Egon Bockmann (Coord.). **Contratos Administrativos, equilíbrio econômico-financeiro e a taxa interna de retorno**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 89-108.

³⁹ Neste cenário, Peter Bernstein ressalta que “A ideia revolucionária que define a fronteira entre os tempos modernos e o passado é o domínio do risco: a noção de que o futuro é mais do que um capricho dos deuses (...) A capacidade de administrar o risco, e com ele a vontade de correr riscos e fazer opções ousadas, são elementos chaves da energia que impulsiona o sistema econômico” (BERNSTEIN, Peter L. **Desafio aos Deuses: A fascinante história do Risco**. 33ª tiragem. Campus: Rio de Janeiro, 1997, p. 01-03).

⁴⁰ NÓBREGA, Marcos. **Direito da Infraestrutura**. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 108-109.

existe um grau ótimo de completude contratual, ditado pelo custo marginal de complemento - assuntos estes que atraem o interesse da análise econômica do direito ao fenômeno contratual.⁴¹

Deste modo, é correto concluir que a contratação semi-integrada, regra no regime das estatais, aliada à previsão normativa expressa acerca da matriz de riscos, representa um adensamento das interações público-privadas no âmbito dos contratos administrativos, dando ensejo a uma nova lógica a este cenário, que merece reflexões, à medida que suas experiências se consolidem nas contratações realizadas.

CONCLUSÃO

Considerando os diversos regimes de contratação, de planejamento e de modelagem das obras públicas, nos termos do exposto, é possível detectar uma linha evolutiva bastante clara, direcionada à ampliação dos formatos de colaboração privada na concepção de obras de grande vulto e alta complexidade a serem contratadas pelo Poder Público.

Esta evolução é marcada pela utilização dos modelos design and build (concepção-construção), que adentraram ao ordenamento brasileiro pela contratação integrada. Essa guinada para a um ambiente cooperativo, faz urgir a necessidade de deixar para trás a lente pela qual se observa os regimes clássicos de empreitada - trazidos pela Lei nº 8.666/93.

A Lei Geral de Licitações, como visto, optou por atribuir ao executor somente as obrigações de build (construção). Entretanto, a experiência vinda das concessões de serviço público, fez com que os contratos clássicos absorvessem técnicas como (i) atribuição das obrigações de design (concepção) ao contratado; e ainda (ii) a repartição objetiva de riscos, realizada ex ante.

Concernente à repartição de riscos, esta foi incorporada ao ambiente das contratações clássicas pelo Regime Diferenciado de Contratações, todavia, a Lei das Estatais, ao impor sua obrigatoriedade, avançou neste cenário. Tal cláusula contratual, tem o condão de modificar de forma indelével a lógica contratual e econômica das avenças, ao passo que extirpa, em grande parte, a aplicação da teoria da imprevisão. Agora, é necessário que o planejamento das contratações envolva o adequado tratamento da disciplina dos riscos, que obedece, sobretudo, a uma lógica econômica - é responsável pelo risco, aquele que o absorver de forma menos onerosa.

⁴¹ ARAÚJO, Fernando. *Teoria Económica do Contrato*. Coimbra: Almedina, 2007, p. 43-44.

Por fim, insta dizer que essas novas ferramentas contratuais, não são respostas universais aos problemas da Administração. Sua aplicabilidade deve ser guardada a objetos restritos. Nesses objetos, deverá ser aferida a eficiência técnica e econômica propiciada pela utilização do design and build e da divisão de riscos. Destarte, os novos modelos serão aconselháveis quando, a natureza complexa do objeto, fizer surgir o acentuado risco de insucesso das soluções escolhidas. Neste cenário, o preço mais alto no momento da contratação, pode propiciar uma diminuição (i) dos custos *ex ante* (com estudos) e (ii) dos custos *ex post* (com termos aditivos). Essas potenciais diminuições, dever-se-ão ao fato de que à administração, não caberá o ônus de (i) confeccionar o projeto básico e (ii) de arcar com o risco de insucesso das soluções eleitas pelo referido projeto.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Fernando Menezes de. **Contrato Administrativo**. São Paulo: Quartier Latin, 2012.
- ALTOUNIAN, Cláudio Sarian. **Obras Públicas: licitação, contratação, fiscalização e utilização**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.
- ALTOUNIAN, Cláudio Sarian; CAVALCANTE, Rafael Jardim. **RDC e Contratação Integrada na prática: 250 questões fundamentais**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- ARAÚJO, Fernando. **Teoria Económica do Contrato**. Coimbra: Almedina, 2007.
- BERNSTEIN, Peter L. **Desafio aos Deuses: A fascinante história do Risco**. 33° tiragem. Campus: Rio de Janeiro, 1997.
- BICALHO, Alécia Paolucci Nogueira. A Contratação Semi-integrada na Lei das Estatais: críticas e proposições. **Revista Colunistas**. Direito do Estado. ANO 2016 NUM 27. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/alecia-paolucci-nogueira-bicalho/a-contratacao-semi-integrada-na-lei-das-estatais-criticas-e-proposicoes->. Acesso em: 31 jan. 2018
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. Relatório de Levantamento de Auditoria. Acórdão n. 1.510/2013. Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero. Plenário. Relator. Min. Valmir Campelo. DOU, 24 jan. 2013. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/detalhamento/11/%252a/NUMACORDAO%253A1510%2520AN%2520OACORDAO%253A2013%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/false/1/false>. Acesso em: 20 jan. 2018.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. Relatório de Inspeção para apurar fatos denunciados relativas a possíveis irregularidades no empreendimento SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA DE PIRAPAMA. Caixa Econômica Federal - CEF, Secretaria de Política Urbana do Ministério do Planejamento e Orçamento e Companhia Pernambucana de Saneamento - COMPESA. Acórdão n. 24/99. Plenário. Rel. Min. Adylson Motta. DOU de 26/03/1999. Disponível em:

<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/%252a/NUMACORDAO%253A24%2520ANOACORDAO%253A1999%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/sinonimos%3Dfalse>. Acesso: em 20 jan. 2018.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Realização de Auditoria para apurar eventuais irregularidades na execução do Programa de Melhoria da Oferta de Água no Semi-Árido no Estado de Minas Gerais. Acórdão n. 77/02. Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal, Secretaria de Planejamento do Estado de Minas Gerais e Companhia de Saneamento do Estado de Minas Gerais - COPASA. Plenário. Rel. Min. Adylson Motta. Data da sessão: 20/03/2002. Disponível em:

<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/%252a/NUMACORDAO%253A77%2520ANOACORDAO%253A2002%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/sinonimos%3Dfalse>. Acesso em: 20 jan. 2018.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Relatório de Auditoria realizada na Prefeitura Municipal de Goiânia, com o objetivo de verificar a aplicação de recursos federais transferidos à municipalidade. Acórdão n. 90/02. Plenário. Prefeitura Municipal de Goiânia/GO. Rel. Min. Guilherme Palmeira. Data da sessão: 27/03/2002. Disponível em:

<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/%252a/NUMACORDAO%253A90%2520ANOACORDAO%253A2002%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/sinonimos%3Dfalse>. Acesso em: 20 jan. 2018.

CONSELHO FEDERAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - CONFEA. **Resolução Nº 361, DE 10 Dez 1991:** Dispõe sobre a conceituação de Projeto Básico em Consultoria de Engenharia, Arquitetura e Agronomia.

DUARTE, Luciana Gaspar Melquiades; GALIL, Gabriel Coutinho. Inovações pós-positivistas nos paradigmas no direito administrativo brasileiro. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. V. 12, n. 2 / 2017.

GONÇALVES, Pedro Costa. **Direito dos Contratos Públicos**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018.

GUIMARÃES, Edgar; SANTOS, José Anacleto Abduch. **Lei das Estatais:** comentários ao regime jurídico licitatório e contratual da Lei n. 13.303/16. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. Equilíbrio econômico-financeiro nas concessões e PPPs: formação e metodologias de recomposição. In: MOREIRA, Egon Bockmann (Coord.). **Contratos Administrativos, equilíbrio econômico-financeiro e a taxa interna de retorno**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. MOREIRA, Egon Bockmann. **Licitação Pública: A Lei Geral de Licitações e o Regime Diferenciado de Contratação**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

IBRAOP - Instituto Brasileiro de Obras Públicas. **IBR n. 006/2016:** Anteprojeto de Engenharia. Disponível em: http://www.ibraop.org.br/wp-content/uploads/2016/09/OT_-_IBR_006-2016-Vers%C3%A3o-Definitiva-10-05-2017.pdf. Acesso em 31 jan. 2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários ao RDC**. São Paulo: Dialética, 2013.

MARIA, Paulo Ernesto Pfeifer Santa. **Preço Global em Obras Públicas: Licitações e Projeto Básico**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MARTINS, Licínio Lopes. **Empreitada de obras públicas: o modelo normativo do contrato administrativo e do contrato público**. Coimbra: Almedina, 2014.

NIEBUHR, Joel de Menezes; NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Licitações e Contratos das Estatais**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

NIEBUHR, Joel de Menezes. Aspectos destacados do novo regime de licitações e contratações das estatais. **Revista Colunistas**. Direito do Estado. Ano 2016 Num. 209. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/joel-de-menezes-niebuhr/aspectos-destacados-do-novo-regime-de-licitacoes-e-contratacoes-das-estatais>. Acesso em: 02 out. 2017.

NÓBREGA, Marcos. **Direito da Infraestrutura**. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

STEINER, Renata Carlos. Falha na elaboração do projeto básico e o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**. Belo Horizonte. Ano 8, n. 32, out./dez. 2010.

SUNDFELD, Carlos Ari. Guia Jurídico das Parcerias Público-Privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari. (coord). **Parcerias Público-Privadas**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ZYMLER, Benjamin; DIOS, Laureano Canabarro. **Regime Diferenciado de Contratação**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

Recebido em: 29.03.2018 / Revisões requeridas em: 06.02.2019 e 01.06.2019 / Aprovado em: 21.06.2019 /

Publicado em: 07.08.2019

COMO FAZER REFERÊNCIA AO ARTIGO (ABNT):

MÂNICA, Fernando Borges; LOURES, Gustavo Miranda. Colaboração privada na estruturação de obras públicas: a evolução dos regimes de empreitadas e a matriz de riscos. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 2, e31900, maio./ago. 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369431900>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/31900> Acesso em: dia mês. ano.

Direitos autorais 2019 Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM

Editores responsáveis: Rafael Santos de Oliveira e Angela Araujo da Silveira Espindola



Esta obra está licenciada com uma Licença [Creative Commons Atribuição-NãoComercial-SemDerivações 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).

SOBRE OS AUTORES

FERNANDO BORGES MÂNICA

Doutor em Direito pela USP. Mestre em Direito pela UFPR. Pós-Graduado em Direito do Terceiro Setor pela FGV/SP. Coordenador da Pós-Graduação em Direito Administrativo e Administração Pública da Universidade Positivo /PR. Professor Titular de Direito Administrativo da UP/PR. Integrante do Centro de Pesquisa Jurídica e Social (CPJUS). Membro do Núcleo de Pesquisa sobre Sustentabilidade, responsabilidade e novos modelos econômicos da UP/PR. Membro Efetivo da Asociación Internacional de Derecho Administrativo (AIDA). Autor de diversos livros e artigos nas áreas do Direito Administrativo, Direito do Terceiro Setor e Direito da Saúde. Editor Adjunto da Revista Raízes Jurídicas. Procurador do Estado do Paraná. Coordenador Científico da empresa ADVCOM Consultores: Estado/Empresa/Terceiro Setor. Palestrante. www.fernandomanica.com.br

GUSTAVO MIRANDA LOURES

Acadêmico de Direito na Universidade Federal do Paraná. Possui Curso de Extensão em Direito Constitucional pelo Instituto Brasiliense de Direito Público. Exerceu funções de auxiliar e Chefe de Seção de Aquisições, Licitações e Contratos em Unidades do Exército, além de possuir experiência como pregoeiro e operador do Sistema Integrado de Administração Financeira - SIAFI. Foi pesquisador do Núcleo de Investigações Constitucionais em Teorias da Justiça, Democracia e Intervenção do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito UFPR (2015-2016). Atualmente é Estagiário na ADVCOM Consultores e Pesquisador do núcleo científico da mesma instituição, sob a orientação do Prof. Dr. Fernando Borges Mânica. É monitor de Direito Administrativo no Programa de Iniciação à Docência do Curso de Direito da UFPR (Prof. Dr. Daniel Wunder Hachem). Exerce pesquisas em licitações e contratos administrativos, com ênfase em contratação de obras e serviços de engenharia, Regime Diferenciado de Contratações, Lei das Estatais e Parcerias Público-Privadas.