

Contribuição da Lei nº 14.133/2021 para a redução de obras públicas inacabadas

Regis Signor, Fernanda F. Marchiori, Alexandre B. Raupp, Rafael R. Magro, Alan O. Lopes

Este artigo discorre sobre um novo dispositivo da nova Lei de Licitações que tem grande potencial para evitar que empresas de engenharia sejam vítimas da chamada “*maldição do vencedor*” ou *winner’s curse*, conforme termo originalmente cunhado por Capen, Clapp e Campbell (1971) e posteriormente desenvolvido por Milgrom (1989). Na área específica de obras públicas, essa maldição ocorre quando o vencedor da licitação ofereceu um preço inexequível que o levará a ter prejuízo ao executar o contrato. Essa oferta de preço equivocada poderá resultar na execução com baixa qualidade ou, em última instância, no abandono da obra.

Apesar da contratação por preços inexequíveis ser reconhecidamente problemática e, portanto, evitada pela maioria dos países, a Lei nº 8.666/93 não trazia definições claras sobre como identificar ofertas irresponsáveis até o ano de 1998. A partir daí, limites móveis e amplos foram inseridos, porém tais limites eram raramente observados e havia a possibilidade de justificativas que os alterassem. Como resultado, a desclassificação de propostas inexequíveis era praticamente inexistente, já que a possibilidade de judicialização de decisões nesse sentido tendia a levar as comissões de licitação a aceitarem preços duvidosos. Agora, a Lei nº 14.133/21 inovou ao estipular um limite claro, mais restritivo e muito bem definido para a desclassificação de propostas inexequíveis, conforme brevemente transcrito a seguir:

Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

(...)

III - **apresentarem preços inexequíveis** ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;

(...)

§ 4º **No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração.**

§ 5º Nas contratações de obras e serviços de engenharia, será exigida garantia adicional do licitante vencedor cuja proposta for inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração, equivalente à diferença entre este último e o valor da proposta, sem prejuízo das demais garantias exigíveis de acordo com esta Lei. (*grifos nossos*)

Como se vê, a nova lei fixa o percentual de 75% do valor orçado pela Administração como o mínimo exequível. A fixação desse limite pode parecer inadequada em um primeiro momento, pois décadas de uma cultura de licitações pelo menor preço sugerem ao observador que o Estado sempre terá vantagem ao contratar pelo mínimo valor possível,

ainda que às custas dos empresários. Outro fator que pode ter influenciado este comportamento era a falta de um referencial de preços confiável e a esperança de que o ajuste de mercado pela livre concorrência fosse capaz de estabelecer um equilíbrio.

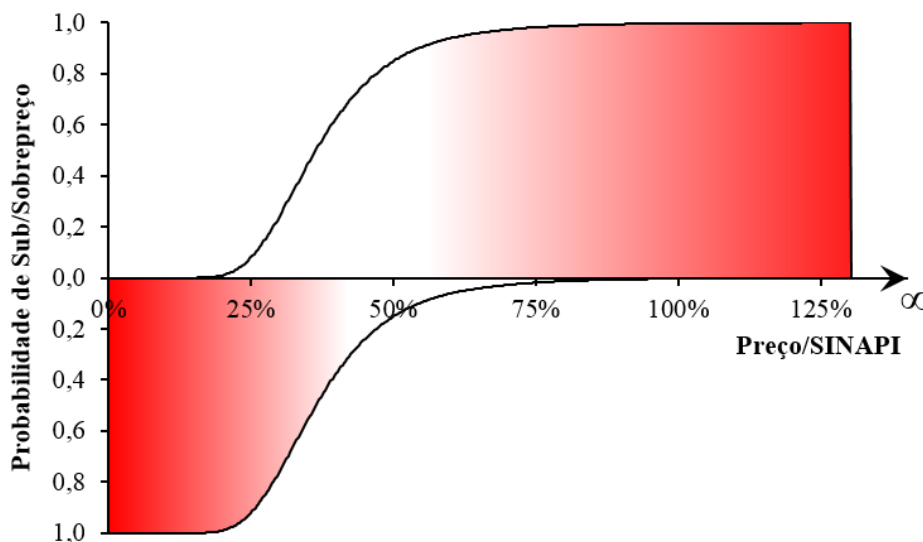
Entretanto, no longo prazo observou-se tanto o estabelecimento de corrupção sistêmica quanto uma sucessão de empresas falimentares e obras inacabadas, ambos resultados extremamente danosos à indústria da construção civil e, conseqüentemente, ao Brasil e aos brasileiros. De fato, construtoras experimentando prejuízos podem ser tentadas a expedientes tais como a sonegação de impostos, a utilização de materiais inadequados ou com quantidades reduzidas. Além disso, preços inexequíveis tendem a levar ao atraso e abandono de obras públicas que, conseqüentemente, causarão prejuízos bilionários, danificarão o crescimento do país e a geração de empregos, bem como retardarão os benefícios sociais necessários à população, conforme aponta o Tribunal de Contas da União (TCU, 2019).

Estudando a questão dos preços inexequíveis no Brasil, Signor *et al.* (2020) analisaram detidamente 73 escolas infantis denominadas “*Projeto Proinfância Tipo B*”, construídas em Santa Catarina mediante convênios com o Fundo Nacional para a Educação (FNDE). Os autores observaram que 29% dessas obras foram abandonadas pelos vencedores das licitações, obrigando os Municípios contratantes a celebrar novos contratos para a conclusão, o que elevava sobremaneira o custo final e o prazo das obras. Especificamente neste aspecto, atrasos generalizados elevaram em mais de dois anos o prazo médio de entrega dessas escolas, retardando sobremaneira o atendimento às crianças. Quanto às causas, uma análise estatística apontou que o preço médio das obras que não foram abandonadas foi de 66,1% do orçado pelo SINAPI (registre-se que algumas construtoras podem ter optado por acabar suas obras sem lucro ou mesmo com prejuízo para evitar sanções e outros problemas). Por outro lado, para as obras abandonadas observou-se que as licitações permitiram preços de até 44,7% do orçado pelo SINAPI, sem que tais propostas fossem consideradas inexequíveis, o que, se a nova lei de licitações estivesse em vigor, teria sido detectado na análise das propostas.

Apesar da diferença entre os percentuais do SINAPI admitidos como limites exequíveis (66,1% do estudo e 75% da nova lei) constituírem uma espécie de “*margem de segurança*” contra a maldição do vencedor, é importante ressaltar que tal segurança não será absoluta. Isso porque se espera que os descontos inexequíveis variem em função do tipo de obra, local, época e outros fatores. Por exemplo, Signor *et al.* (2016) demonstraram que a probabilidade de uma obra de engenharia ser contratada com sobrepreço ou com preço inexequível é função da variabilidade dos preços dos principais itens do orçamento – a Figura 1 ilustra o fenômeno. Como resultado, o orçamento de uma edificação, que é formado por diversas composições de serviço e requer materiais de procedência altamente diversificada, tende a ter preço consideravelmente variável. Por outro lado, espera-se que a obra de uma estrutura metálica (que emprega maior grau de industrialização e tem em

uma *commodity* seu principal insumo) tenha menor grau de variabilidade. Neste caso específico, o limite de 75% do preço do SINAPI ainda pode ser insuficiente para afastar a possibilidade da maldição do vencedor. Raciocínio análogo pode ser facilmente desenvolvido para as obras abrangidas pelo SICRO.

Figura 1 – Exemplo de cálculo de probabilidade de sobrepreços e preços inexecutáveis de obras de engenharia quando os preços variam em relação ao SINAPI



Fonte: autores

Situação ainda mais grave (que se desliga das obras públicas, mas que deverá que ser enfrentada pelos órgãos de controle e persecução criminal no futuro) é a da aquisição de bens e contratação de serviços em geral, para os quais a Lei nº 14.133/2021 não define quaisquer limites para preços inexecutáveis. Nesses casos, cabe o alerta para a possibilidade de que a nova lei até mesmo estimule a “*maldição do vencedor*” ao prever orçamentos balizados pela mediana do Painel de Preços. Isso porque, diferentemente do SICRO e do SINAPI utilizados para obras de engenharia, o Painel de Preços não conta com pesquisa ampla de mercado, o que tende a degenerar a amostra e empurrar os preços futuros para o limite do inexecutável.

Neste aspecto é importante lembrar que SICRO e SINAPI foram paulatinamente desenvolvidos e aperfeiçoados para que a Administração pudesse contar com referenciais de preços cada vez mais confiáveis. Isso refletiu-se na legislação que passou a assumi-los como referenciais de custos de obras públicas, resultando na atual fixação do limite de 75% para a definição de preços inexecutáveis. Naturalmente, para que o referencial agora utilizado continue sendo confiável, é preciso que SICRO e SINAPI mantenham seu padrão de qualidade e precisão, passando por constantes aprimoramentos e auditorias.

Apesar dos possíveis problemas que ainda podem surgir da aplicação prática da Lei nº 14.133/2021 ou de estudos futuros que apontem a necessidade de uma faixa de aceitação mais estreita para determinados tipos de obras de engenharia, os autores entendem que a nova lei avança ao limitar os preços exequíveis a 75% do valor orçado pela Administração. Espera-se que esta inovação evite muitos problemas ligados ao grande número de obras inacabadas e que a sociedade se beneficie ao obter a melhor relação custo/benefício nas obras públicas.

Referências bibliográficas

BRASIL, 2021. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF. Diário Oficial da União.

CAPEN, E. C., Clapp, R. V., & Campbell, W. M. (1971). **Competitive bidding in high-risk situations**. *J. Pet. Technol.* 23(6): 641–653.

Milgrom, P. (1989). **Auctions and bidding: A primer**. *J. Econ. Perspect.* 3(3): 3–22

Signor, R., Love, P. E. D., Olatunji, O., Marchiori, F. F. & Gripp, W. G. (2016). **A probabilistic method for forensic cost estimating of infrastructure projects**. *Appl. Math. Modell.* 40(21–22): 9197–9211.

Signor, R., Love, P. E. D., Marchiori, F. F. & Felisberto, A. D. (2020). **Underpricing in Social Infrastructure Projects: Combating the Institutionalization of the Winner's Curse**. *J. Constr. Eng. Manage.*, 146(12): 05020018.

TCU, 2019. Acórdão nº 1079/2019-Plenário. Disponível em https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1079%2520ANOACORDAO%253A2019%2520COPIA TIPO%253A%2522AC%25C3%2593RD%25C3%2583O%2522/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=141b9070-8541-11e9-a9c7-6f8552b77235. Acesso em 24/05/2021.