

OBRA E SERVIÇO DE ENGENHARIA NA LEI Nº 14.133/21

Ivan Barbosa Rigolin

(fev/23)

I – Este tema sofreu modificação da Lei nº 8.666/93 para a nova Lei nº 14.133/23, e dificilmente isso deixaria de acontecer numa matéria desta relevância. O legislador não descansou até conseguir *enfiar* na lei o que entende por serviço *comum* de engenharia. Seria um serviço comum na concepção de um legislador vulgar.

Sobra a impressão de que os legisladores autores dessa mixórdia um dia tentaram ser engenheiros ou arquitetos, e por qualquer razão não conseguiram. Se isso é verdade, aquelas vítimas de excruciantes dores na articulação umeroulnar até hoje não se conformaram, e fazem o que podem para reduzir a dignidade da profissão de engenheiro e de arquiteto. Com a al. *a* do inc. XXI do art. 6º da Lei nº 14.133/23 deram um grande passo nesse sentido (¹).

II – São os seguintes os dispositivos da Lei nº 14.133/21 que versam sobre este tema:

¹ É aproximadamente o que ocorre quanto aos agentes do serviço público que até o dia de hoje não se conformam com o direito legal de os advogados públicos, como qualquer advogado, receberem honorários de sucumbência. Se inveja matasse aqueles agentes, que não se conformam com a lei, então inexistiriam, para grande vantagem do serviço público.

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se: (...)

XII - obra: toda atividade estabelecida, por força de lei, como privativa das profissões de arquiteto e engenheiro que implica intervenção no meio ambiente por meio de um conjunto harmônico de ações que, agregadas, formam um todo que inova o espaço físico da natureza ou acarreta alteração substancial das características originais de bem imóvel; (...)

XXI - serviço de engenharia: toda atividade ou conjunto de atividades destinadas a obter determinada utilidade, intelectual ou material, de interesse para a Administração e que, não enquadradas no conceito de obra a que se refere o inciso XII do **caput** deste artigo, são estabelecidas, por força de lei, como privativas das profissões de arquiteto e engenheiro ou de técnicos especializados, que compreendem:

a) serviço comum de engenharia: todo serviço de engenharia que tem por objeto ações, objetivamente padronizáveis em termos de desempenho e qualidade, de manutenção, de adequação e de adaptação de bens móveis e imóveis, com preservação das características originais dos bens;

b) serviço especial de engenharia: aquele que, por sua alta heterogeneidade ou complexidade, não pode se enquadrar na definição constante da alínea “a” deste inciso;

Imagina-se que os Conselhos profissionais de engenharia e de arquitetura serão eternamente gratos ao autor da Lei nº 14.133/23, porque ela lhes ensinou o que é obra e o que é serviço de engenharia. Não fora a lei, possivelmente nenhum engenheiro, e nenhum arquiteto, saberia o que é obra ou serviço de engenharia.

Ou talvez imagina o legislador que existe obra real, e obra em sentido jurídico ? Ou serviço de engenharia prestado por engenheiro para alguém que o contratou, e serviço de engenharia jurídico ?

Mas o que é pior: está absolutamente *errada* a definição, ainda que para fim jurídico. Obra não é, nem nunca foi na história da humanidade, nem deverá ser jamais uma atividade. Atividade é serviço, trabalho, mão-de-obra, operacionalização, esforço laboral, empenho, dedicação, mas nunca, jamais, uma construção como é a obra.

Um prédio é uma atividade ? A casa em que cada pessoa mora porventura pode ser tida como atividade ? Uma estrada é uma atividade ? De onde o legislador tirou essa ideia absolutamente sem sentido ?

Do autor da Lei nº 14.133/23 não se espera maior discernimento do que imaginar que obra seja o que a lei em três linhas defina a partir de 2.023, e não o que o profissional aprende na faculdade e depois em toda a sua vida.

III - A lei, art. 6º, reza que para os fins desta lei considera-se obra (...) . Pergunta-se: obra é uma coisa para esta lei, e outra no mundo real e nos domínios da engenharia ? Passa pela cabeça de alguém um desatino semelhante ? Esse é o resultado de a lei por-se a definir o que qualquer criança sabe há milhares de anos, e que é de domínio doméstico e não do direito.

Não sabe, ainda hoje, o legislador que a lei existe para *mudar o direito*, e não para ensinar a ave-maria ao padre, nem para inventar a roda, em terrenos que nada têm de jurídico.

Se inexistisse o art. 6º, então alguma obra seria outra coisa que aquilo descrito no inc. XII ? E alguma obra poderia ser considerada juridicamente de modo diferente do que é considerada no mundo real e no palco da sua execução ?

IV – *Data venia*, seja como for a *petulância* da nova lei – em parte devida à Lei nº 8.666/93, art. 6º, inc. I, que ensinou ao mundo ocidental o que vem a ser uma obra -, ao menos a nova lei não consigna o que constituiria uma outra heresia técnica de definir algo como *obra comum de engenharia ...* e felizmente a obra continua sendo sempre de engenharia, sem distinção ⁽²⁾.

Visto isso, é evidente a imensa e insuperável *subjetividade* do conceito de serviço dito comum de engenharia diante de um serviço que não se possa denominar comum.

² Sendo até mesmo que se reconhece que existem obras francamente simples e descomplicadas dentro do universo inesgotável delas, como é o caso de construção de um muro simples ou de cimentar uma calçada residencial. Mas ainda bem que a lei não enveredou por esse terreno esquivo.

Em que momento um projeto de engenharia deixa de consignar um serviço dito comum para adentrar o domínio de um serviço de outro modo tido como complexo ?

Onde termina a simplicidade do serviço comum e onde começa a complexidade de um serviço reconhecidamente requintado de engenharia ? São perguntas irrespondíveis.

É de imaginar que os entes representativos das carreiras de engenheiro e de arquiteto em breve expeçam atos normativos e instruções tentando parametrar e equacionar, dentro do possível e do razoável, essa questão difícilíssima de objetivar.

V – E, diga o que disser a lei, em quase todos os casos obra é um *acréscimo material à natureza*, a qual antes da obra era assim e depois da obra é assim com um *plus*, um acréscimo, uma adição.

Diferente é por exemplo demolição ou terraplanagem (tornar a terra plana), que são serviços e diminuem o ambiente natural. Mas se tivermos a *terraplenagem*, com *e*, isso significa deixar o terreno pleno, cheio, completo dentro de uma proposta ou um projeto edilício ou ornamental, e com isso pode ser que haja acréscimo material ao meio ambiente, o que caracteriza uma obra.

Isto pode parecer curioso ou casuístico, ou muito sutil por vezes, mas merece reflexão. Sim, até porque é muito freqüente haver confusão entre obra e serviço, o que acarreta

diferenças de tratamento e de enquadramento jurídico, institucional e financeiro. E muita vez a fiscalização o apontará ...

VI – Chega-se aos serviços de engenharia.

A inspiração é sempre da Lei nº 8.666, art. 6º, inc. II, que define apenas serviço – algo que é também tão útil quanto soprar uma verruma quentíssima logo após perfurar a madeira, como no extraordinário conto de Monteiro Lobato concebido para ilustrar o que é uma atividade inútil. Imagine alguém se a lei de licitações não definisse o que seja serviço ! Possivelmente a Terra travaria na sua rotação e na sua translação, com grandes congestionamentos no sistema solar !

Mas dentro dessa seara de inutilidades absolutas a velha lei de 1.993 não separou os serviços de engenharia, nem muito menos os dividiu entre serviços especiais de engenharia e serviços comuns de engenharia. Menos mau.

Toda essa última matéria é da livre inventividade da Lei nº 14.133/21 – e em momentos assim é se compreende porque os inteligentes e perceptivos asseguram que *o menos é mais*.

Com efeito, falar demais, além de indicar insegurança de quem escreve, implica sempre perigos, muita vez insuspeitáveis. O legislador tupiniquim entretanto cada vez mais acredita que deve falar até o limite das suas forças, o que sempre excede em muito o limite da paciência do leitor e do aplicador.

Uma lei que discorre por demais em geral enjoa e indis põe o leitor rapidamente – como namoradas ou

vendedores que falam excessivamente: não há quem as suporte, a ambos.

Quanto à lei o leitor perde o interesse tão logo percebe que muito do que o texto reza *jamaiz será considerado*, neste caso nem pela Administração, nem pela fiscalização, nem pelo Ministério Público, nem pelo Judiciário, nem por ninguém que tenha o que fazer. São leis talhadas para não darem certo.

Muita vez ocorre ainda pior: o leitor não consegue sequer saber *o que a lei tenta prescrever*, que regra tenta impor, que ordem enuncia, que conceito propõe. O papel em branco, é certo, aceita tudo, mas não o mundo real nem o aplicador da lei ... daí se dizer que no Brasil opõem-se as leis *que pegam* àquelas *que não pegam*, como se foram vacinas contra varíola.

Sempre que a lei abusa da boa-vontade do aplicador, e sempre que força demasiadamente as categorias, bom futuro não deverá esperar.

Na Lei nº 14.133/21 o legislador perdeu completamente o senso de medida, de proporção, de razoabilidade, e se embrenhou por domínios de carreiras profissionais cujas estruturas e cujos assentamentos nada ou muito pouco têm de jurídico.

VII - Combate-se aqui com veemência a invenção legislativa do serviço comum de engenharia. Isso na vida real não existe, e se existir não será lei nenhuma que o dirá, mas a engenharia e os engenheiros. Quem sabe como são os serviços de engenharia é o engenheiro e não o deputado ou o senador que não seja

engenheiro. – até porque se for e escreveu o inc. XXI do art. 6º deve ser um mau engenheiro.

E os atos normativos e regulamentares expedidos pelos Conselhos, as associações ou as demais entidades corporativas de engenharia, e de arquitetura, são a única fonte técnica segura e correta para definir o que venha a ser um serviço comum de engenharia – se é que isso é necessário, porque nunca existiu na legislação brasileira e ainda não existe, em março de 2.023.

A lei, se não for disciplinadora da profissão de engenheiro, deve entrar muda e sair calada, e o legislador de licitação não deve desperdiçar a oportunidade de manter-se fora dessa discussão que não é sua.

A lei de licitação e de contrato deve apenas informar como se licita obra e se a contrata, mas não tentar ensinar à engenharia brasileira o que é serviço de engenharia, serviço especial de engenharia e serviço comum de engenharia – supondo que isso exista.

Porém, como foi escrita impele o aplicador, para licitar esse objeto, a tentar enquadrar algum projeto, ou algum serviço de engenharia, dentro da absoluta subjetividade conceitual que cerca as definições desse inc. XXI do art. 6º, como sendo *especial* ou como sendo *comum* – e ai dele se acaso o Tribunal de Contas não concordar !..

Nesse *non-sense*, então, recomenda-se que os agentes da licitação apenas se abalem àquele trabalho licitatório se dispuserem de *fundamentados pareceres de engenharia*, os quais

declarem expressamente tratar-se de serviço comum de engenharia, ou de serviço especial de engenharia.

Se o agente da licitação resolver navegar no mar da engenharia, que lhe é estranho na sua condição de agente de licitação, então irá desempenhar o mesmo temerário e injustificável papel do legislador que quis ensinar ao mundo fundamentos de engenharia.

A recomendação acima se formula *ainda que porventura o agente da licitação seja engenheiro*: isso nesse momento não interessa.

Como agente da licitação o seu papel funcional é apenas o de conduzir a licitação, e nunca o de emitir parecer ou juízo em matéria privativa da engenharia. Sua atribuição não é essa e ele não deve correr esse risco, a qual excede a competência de sua função.

Que as altas potestades do universo protejam os licitadores brasileiros !