

A ATUALIZAÇÃO DOS MODELOS DE CONTRATO FIDIC – O NOVO RAINBOW SUITE E OS PROJETOS PÚBLICOS DE INFRAESTRUTURA NO BRASIL

Guilherme F. Dias Reisdorfer

Mestre em Direito do Estado pela USP

Advogado da Justen, Pereira, Oliveira e Talamini

Dezoito anos após a primeira publicação, a *Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils* (FIDIC) lançou no início de dezembro de 2017 a nova edição do *Rainbow Suite of Contracts* com atualizações relativas aos livros vermelho, amarelo e prata, que compreendem os modelos contratuais recomendados pela entidade para contratos de construção, concepção-construção e EPC (*Engineering, Procurement and Construction*), respectivamente.

Os modelos FIDIC são de grande relevância para projetos de infraestrutura em todo o mundo. Reúnem princípios e diretrizes condensados a partir de décadas de experiência, voltados à observância das boas práticas em contratos de construção. A utilização desses modelos contratuais tem sido crescente no Brasil, ainda que com certa flexibilidade e adaptações à realidade normativa e negocial local.

Pela extensão da segunda edição, houve mudanças significativas nos modelos – algumas delas já antecipadas na pré-divulgação da nova versão do *yellow book* em 2016. Entre as novidades divulgadas, há diversas previsões atinentes à solução de controvérsias, que enfatizam a importância de uma sistemática escalonada dedicada a evitar conflitos e a propiciar instrumentos eficientes de superação dos litígios.

Esse conjunto de regras é útil para contratos privados e também para os contratos públicos. O aprofundamento sobre o tema deve estar na agenda dos gestores públicos, por pelo menos duas razões.

Primeiro porque se trata de iniciativa favorável ao aprimoramento dos contratos, do relacionamento entre as partes e da governança na solução das controvérsias. A adoção de boas práticas para projetos de infraestrutura é bem-vinda em contratos administrativos e a inclusão de cláusulas atípicas nessas avenças é viável, conforme dispõe o art. 54 da Lei 8.666/93. Assim e por exemplo, a cláusula de *advance warning* (item 8.4 das condições gerais), que atribui a ambas as partes o dever de informar sobre o conhecimento de eventos futuros prováveis que possam impactar o contrato, pode constituir ferramenta eficaz para concretizar os deveres de boa-fé e estimular uma gestão contratual colaborativa.

Segundo porque diversas entidades internacionais que financiam licitações adotam os modelos FIDIC – é o caso, por exemplo, do Banco Mundial e do Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD).

Uma das soluções que têm sido empregadas por essas entidades em projetos por elas financiados corresponde aos *dispute boards*, que foram objeto de mudanças significativas na nova publicação FIDIC. A primeira mudança a observar está no próprio nome do comitê, que, conforme a nova cláusula 21 das condições gerais (“*Disputes and Arbitration*”), passa a ser designado como *Dispute Adjudication/Avoidance Boards* (“DAABs”). A alteração reflete a tônica de parte das mudanças havidas, correspondente ao objetivo de evitar conflitos e de propiciar um meio de resolvê-los em tempo real. Com o apoio de um comitê permanente designado no início do contrato, as partes nomeiam terceiros idôneos e preparados para acompanhar o seu desenvolvimento e para resolver de forma ágil e econômica controvérsias que, de outro modo, poderiam comprometer o cronograma e a estruturação financeira do projeto.

Em termos ideais, esses instrumentos devem estar contidos nos contratos desde o início, inclusive para, quando cabível, possibilitar a prevenção de litígios. No entanto, algumas das soluções podem ser aplicadas também em projetos em curso. Observadas eventuais restrições legais específicas e as características próprias de cada relação, nada impede que novas soluções sejam incorporadas inclusive em contratos administrativos em execução, particularmente no tocante a mecanismos de resolução de disputas.

É o que admitiu o Superior Tribunal de Justiça em relevante julgado no qual se reconheceu a legalidade da celebração de convenção de arbitragem durante a execução de contrato administrativo (REsp 904.813/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, 3ª T., j. 20/10/2011, DJe 28/02/2012).

Aliás, justamente para contratos em curso, nos quais pode haver relação já conflituosa e inviabilidade de diálogo mais aprofundado em torno dos impasses havidos, assume tanto mais relevância e utilidade a consideração de modelos já experimentados e formatados, como o são aqueles encontrados nos contratos FIDIC e em outros modelos similares.

Informação bibliográfica do texto:

REISDORFER, Guilherme F. Dias. A atualização dos modelos de contrato FIDIC – o novo *Rainbow Suite* e os projetos públicos de infraestrutura no Brasil. *Informativo Justen, Pereira, Oliveira & Talamini*, Curitiba, n.º 130, dezembro de 2017, disponível em: <http://www.justen.com.br/informativo>, acesso em [data].