

APONTAMENTOS SOBRE A POLÍTICA DO CONTROLE RÍGIDO PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS E AS DIFICULDADES DE GESTÃO E ECONOMIA EM OBRAS PÚBLICAS

Felipe Lorenci W.

Professor Titular de Direito das Faculdades Opet
Mestre em Direito Empresarial pela Universidade de Alcalá de Henares (Espanha)
Mestrando em Engenharia Civil pela UFPR
Advogado e Engenheiro Civil

Tatiana Wagner Lauand de Paula

Professora Titular de Direito Constitucional da Uniradial – Grupo Estácio de Sá
Autora do Livro “Adoção à Brasileira: Registro de Filho Alheio em Nome Próprio”.
Prêmio Milton Vianna 2007 – Faculdade de Direito de Curitiba - Unicuritiba.

RESUMO

O sistema de controle de obras públicas no Brasil é realizado pelos Tribunais de Contas, o qual analisa, sob uma ótica contábil e jurídica, a estrita execução do objeto do contrato firmado entre construtoras e o Estado. Tal avença é considerada instrumento jurídico estático, já que vincula as partes naqueles específicos termos que foram assinados, inclusive sob o fundamento de que, via de regra, está vinculada a um procedimento licitatório. Entretanto, a construção civil, sob seu aspecto técnico, deve ser considerada como atividade dinâmica, em constante evolução e adaptação às condições que se apresentam durante a execução da obra e às novas tecnologias construtivas que surgem corriqueiramente. Neste contexto, seria necessário que tais instrumentos jurídicos fossem adaptados na mesma velocidade em que a situação, na ótica da engenharia, se altera. Os aditivos contratuais servem a este propósito, porém, em se tratando de obra pública, a efetivação destes aditivos está se tornando demasiadamente morosa e de difícil aprovação pelo trâmite interno no próprio órgão público responsável. Este entrave administrativo no deferimento do aditivo contratual se justifica pelo rigor com o qual os Tribunais de Contas, posteriormente, analisam a situação ocorrida. O entendimento desde órgão, na maioria dos casos, é de que os contratos não devem ser alterados, tendendo a presumir que qualquer modificação das condições iniciais pactuadas é indício de irregularidade. Este posicionamento de controle rígido da obras públicas impede que inovadoras tecnologias construtivas sejam aplicadas, forçando os contratantes a seguir procedimentos ultrapassados, antieconômicos e que, por muitas vezes, prejudicam a qualidade da edificação, afastando-se da finalidade de atender ao interesse da população.

Palavras chave: obras públicas; aditivos de contratos; Tribunal de Contas; fiscalização.

ABSTRACT

The control system of public works in Brazil is made by the Tribunal de Contas, which examines, from a legal and accounting perspective, the strict implementation of the object of the contract between the particular companies and the state. This system is considered a static legal instrument, as it binds the parties in those specific terms that were signed, including on the grounds that, as a rule, is linked to a public offer procedure. However, the construction industry, under its technical aspects, should be considered as a dynamic activity, in constant evolution and adaptation to the conditions presented during the execution of work and new construction technologies that arise routinely. In this context, it would require that such legal instruments should be adapted at the same speed as the situation in the perspective of engineering changes. Contractual Additives serve this purpose, but in the case of public works, the effectiveness of these additives is becoming too slow and difficult to approval because of the internal procedure on the same public agency responsible. This administrative obstacle in granting the contract amendment is justified by the accuracy with which the Courts of Auditors, after that, may examine the situation that occurred. The view from that organism, in most cases is that contracts should not be changed, tending to assume that any modification of the initial conditions agreed upon is a sign of irregularity. This positioning of rigid control of public works prevents that innovative construction technologies are applied, forcing contractors to follow outdated procedures, uneconomic and that, often, affecting the quality of the building, going away from the purpose of serving the public interest.

Key words: public construction; contractual additives; Tribunal de Contas; public auditing

1. INTRODUÇÃO

A temática de planejamento e controle de obras de construção civil tem sido objeto de muitos estudos nas últimas duas décadas. Vários métodos foram desenvolvidos e estão consolidados nesta área, contemplando os diversos níveis e modalidades possíveis de controle. [SILVA, 2001].

Contudo, percebe-se que o foco da maioria destes métodos está intimamente relacionado com a otimização da produtividade, a adequação racional dos fatores de produção dentro de um horizonte temporal e, mais abstratamente, intenção de se obter a maior redução de custos possível. Este objetivo no desenvolvimento das pesquisas é perfeitamente aceitável visto que, na ótica dos responsáveis pela implementação do projeto, quanto menor o valor gasto no empreendimento, mantendo-se um mesmo padrão de qualidade, melhor será a rentabilidade final do investimento.

Já no momento em que o foco da análise é transcendido para as obras públicas, algumas premissas importantes e totalmente alheias a iniciativa privada devem ser necessariamente consideradas. Isso porque, toda a sistemática de contratação, fiscalização e pagamento dos bens e serviços necessários segue padrões legais e, porque não dizer, políticos, diferenciados. É histórico e de senso global que esta contratação deve seguir uma orientação pelo interesse da coletividade, sempre objetivando contratar com o particular melhor qualificado, em melhores condições para obter o melhor resultado possível. [FRANCIS, 1968]

2. PECULIARIDADES INERENTES AOS CONTRATOS PÚBLICOS

Inicialmente, sabe-se que a contratação do particular para a execução da obra pública deverá seguir um procedimento formal de licitação. A Lei 8.666/1993, conhecida com Lei de Licitações e Contratos Administrativos, é o parâmetro normativo compulsório para todas as contratações que o Estado, aqui entendido como Administração Pública (ou outra entidade “equiparada”, como empresas públicas e sociedades de economia mista), realize com os particulares. [MORGADO,

2008]

Isso porque a Administração Pública está ligada a diversos princípios e normas que não se aplicam à iniciativa privada. A Lei maior de nosso país, Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre a forma de organização do Estado e ao se referir especificamente à Administração Pública, explicitou no Art. 37, os princípios básicos a serem aplicados: a legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a publicidade.

Estes princípios administrativos são entendidos como basilares e devem nortear todas as decisões (inclusive no tocante a forma de agir) dos Agentes Públicos. Derivado deste entendimento, só serão considerados legítimos e válidos aqueles atos que atenderem aos princípios legais. Consequentemente, poderão ser anulados os atos administrativos que contrariem tais normatizações, seguindo entendimento pacífico da doutrina e jurisprudência.

Com base nestas premissas, é lógica a conclusão de que o atendimento a todos os preceitos legais (princípio da legalidade) deve ser entendido como diretriz básica nas condutas dos agentes da Administração. De fato, o princípio da legalidade é uma das bases do Estado Moderno e Democrático de Direito. Esse princípio vincula de forma absoluta o administrador público no dever de realizar somente aqueles atos disciplinados nos termos legais. Na clássica premissa comparativa entre os ramos do direito privado e direito público: “Enquanto os indivíduos no campo privado podem fazer tudo que a lei não veda, o administrador público só pode atuar onde a lei autoriza.” [MEIRELLES, 2008]

Em 1998, a Emenda Constitucional nº 19 incluiu ao texto da Constituição o princípio da eficiência. Esta ideia genérica de eficiência do serviço público impõe ao gestor público um dever de exercer suas atividades de maneira a executar as atividades com presteza e rendimento funcional. Isso significa que todos os atos realizados pela Administração Pública deveram ser pautados pela máxima de “fazer mais por menos”, porém sempre respeitando os limites da lei, da moralidade, impessoalidade e inclusive em consonância com a ética e conduta social adequada. “O Princípio da Eficiência impõe ao agente público um modo de atuar que produza resultados favoráveis à consecução dos fins que cabe ao Estado alcançar” [CABRAL, 2002]

A Prof. Maria Sylvia Zanella di Pietro explica que: “a eficiência pode ser considerada em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público”. [DI PIETRO, 2007]

Em números absolutos, a Administração Pública é a pessoa que mais consome recursos financeiros hoje no país, sendo o ente que mais realiza compras no Brasil, segundo o próprio Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Neste enorme giro financeiro, ainda que adstrito aos princípios constitucionais referidos, são muitos os caminhos que podem acarretar em desperdício ou mau emprego de recursos públicos. Quando o foco se volta aos contratos de execução de obras públicas, pelas próprias características desta, as possibilidades de má gestão de recursos aumentam potencialmente.

Assim, um sistema eficaz e moderno de gestão pública deve preocupar-se com a sistematização dos processos e resultados. Nas obras públicas, a gestão é considerada eficiente quando atende ao interesse público e executa obras de qualidade e com economicidade, respeitando as normas legais.

Ainda, não se pode olvidar da necessidade/obrigatoriedade de adoção de procedimentos transparentes, claros, precisos e acessíveis ao público em geral. Significa dizer que não será suficiente atuar em conformidade com a Lei: o Agente Público deverá atuar de maneira concomitante e obrigatória na objetivação de resultados positivos e econômicos para a Administração Pública.

3. A FISCALIZAÇÃO E CONTROLE DOS CONTRATOS PÚBLICOS

Como já mencionado, o Estado deve agir em absoluto acordo às normas legais que são a ele imputáveis, obedecendo estritamente ao princípio da legalidade. Para que tal sistema obtenha êxito, é completamente necessária a existência de um sistema de controle eficaz dos atos administrativos.

De acordo com a INTOSAI (International Organization of Supreme Audit

Institutions), a utilização racional dos recursos públicos constitui uma das principais condições para a sustentabilidade do poder público. A fiscalização e controle destes atos são essenciais para a respeitabilidade das normas e princípios legais. Para obter êxito neste objetivo, a entidade fiscalizadora deverá atuar com o máximo de independência e autoridade.

Estes controles podem ter origem interna ou externa, ou seja, poderão ser formados dentro do próprio órgão governamental que realiza o ato, como poderão ser externos e alheios àquela estrutura. Normalmente, os dois sistemas são utilizados de maneira concomitante, sendo que o controle externo, neste país, é responsabilidade dos Tribunais de Contas, os quais exercem fiscalização contábil, financeira, orçamentária, patrimonial e operacional em auxílio ao Poder Legislativo [BANDEIRA DE MELLO, 2009]

Sob a ótica operacional, esse controle dos Atos Administrativos realizados por agentes públicos no exercício de suas atividades, é desempenhado pela Câmara dos Deputados, Assembleias Legislativas ou Câmaras Municipais, após parecer técnico do Órgão de Contas. [NASCIMENTO, 2003]

O objetivo mais latente desse procedimento fiscalizatório é a verificação da forma de utilização dos recursos públicos, analisando de maneira rigorosa a regularidade da ação administrativa sob todos os aspectos legais. Estes controles não representam uma finalidade em si mesmo, mas são parte de um conjunto de mecanismos regulatórios no objetivo de apontar e punir qualquer desvio de conduta que não se coadune aos preceitos legais. Ainda, cumpre aos agentes fiscalizadores a verificação do atendimento pelos atos fiscalizados, aos princípios da legalidade, publicidade, impessoalidade, moralidade e eficiência. Dentro destas diretrizes genéricas, outros preceitos também são observados como a rentabilidade, utilidade, economia dos atos, razoabilidade, dentre outros.

Com relação aos modelos estruturais de fiscalização, grande parte dos ordenamentos jurídicos estrangeiros adota um sistema de tribunais que analisam e julgam os casos em decisões colegiadas (plenários por votação dos membros). Estes tribunais têm atribuições de julgar as contas dos administradores e também dos demais responsáveis pela realização dos atos que repercutam direta ou indiretamente no Estado. Isso inclui fundações, autarquias, empresas públicas,

sociedades de economia mista, e outros entes relacionados à Administração Pública.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e outras leis posteriores como a Lei n.º 8.443/92 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União) e a Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), o Tribunal de Contas da União foi grandemente fortalecido. Dentre as atribuições próprias do TCU estão a de emitir parecer nas Contas do Presidente da República, julgar as contas dos demais administradores (que tenham sob sua guarda bens e valores do patrimônio da União) e até capacidade de suspender determinados atos para realização de procedimentos de fiscalização por motivação própria.

A sistemática de controle no Brasil, ademais, está estruturada de acordo com alguns objetivos específicos, como bem explicita Renato Jorge Brown Ribeiro: [RIBEIRO, 2004]

a) correção e prevenção de possíveis desvios de conduta, agindo contra os mais diversos tipos e formas de corrupção;

b) melhoria dos processos administrativos e de planejamento tendo como objetivo o aumento da eficiência alocativa e a eficácia das políticas públicas;

c) melhoria nos sistemas de responsabilização políticos, administrativos e judiciais, o que permite a apuração de reais responsabilidades por ação ou omissão em atos que gerem prejuízos ao erário;

d) aperfeiçoamento dos mecanismos de participação e *accountability* social, com o objetivo de melhorar a eficiência e eficácia da ação governamental, e ampliar a legitimidade do Poder Público.

Por outro lado, a Lei de Responsabilidade Fiscal objetiva, principalmente, impor algumas condições ao administrador na busca do equilíbrio das contas públicas, e talvez, até, reduzir o endividamento público. Nesta toada, a ampliação e melhoria do sistema de controle dos atos é imprescindível, principalmente no que se refere ao desenvolvimento da transparência das finanças e o controle dos atos que geram despesas e endividamento do setor público.

Uma das novidades do referido marco legal é a implementação da obrigatoriedade de elaboração e publicação do Relatório Resumido da Execução

Orçamentária e, quadrimestralmente, do Relatório de Gestão Fiscal, bem como a sua divulgação pela rede mundial de computadores.

Para evitar que os governantes continuassem realizando atos danosos ao erário no último exercício de seus mandatos, a Lei de Crimes Fiscais reforçou um sistema bastante restritivo para os chefes de poderes, nos seguintes aspectos:

a) proibiu o aumento de despesas com recursos humanos realizados no último semestre do mandato, em comparação com os anteriores;

b) as despesas relativas aos últimos oito meses de mandato somente podem ser incluída nas contas “Restos a Pagar” caso haja a respectiva cobertura financeira;

c) vedação da realização de empréstimos por “Antecipação de Receitas Orçamentárias” no último ano de mandato, para evitar o comprometimento do orçamento futuro (que estará sob administração do próximo membro eleito).

Para proteger o patrimônio público, a Lei de Responsabilidade Fiscal determina que só podem ser iniciadas novas obras, após estarem garantidos os recursos para dar continuidade às já iniciadas.

3.1 O Controle das obras públicas

A maior repercussão e a conseqüente polêmica a respeito do controle de obras públicas no Brasil aconteceu após a divulgação de alguns escândalos de corrupção e fraude que tomaram a mídia na década de 90. Estes fatores levaram a criação, dentre outras providências, de duas Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI's) para apuração das denúncias que, ao final, resultaram em uma situação insustentável ao chefe do Poder Executivo. Por tais fatos, o Congresso Nacional, de modo inédito, aprovou o Impeachment do até então Presidente da República, Sr. Fernando Collor de Melo.

Após a demonstração do enorme potencial de outros desvios que poderiam acontecer além dos já apurados àquela época, foram acrescentados dispositivos na Lei Orçamentária daquele ano (1997), que obrigavam a elaboração de uma relação de obras com indícios de irregularidades.

As obras classificadas “com indícios de irregularidades” são auditadas pelos Tribunais de Contas e podem ser embargadas até o fim do procedimento investigatório, o que impede a transferência de recursos da União para pagamento

dos fornecedores. Esse regime encontra-se contemplado nas Leis de Diretrizes Orçamentárias realizadas desde então.

A LDO/2009 [Lei n.º 11.768/2008] define as irregularidades graves como: “IV - *indícios de irregularidades graves, os atos e fatos que recomendem a suspensão cautelar das execuções física, orçamentária e financeira do contrato, convênio ou instrumento congêneres, ou de etapa, parcela, trecho ou subtrecho da obra ou serviço, que sendo materialmente relevantes enquadrem-se em alguma das seguintes situações, entre outras:*

a) tenham potencialidade de ocasionar prejuízos significativos ao erário ou a terceiros;

b) possam ensejar nulidade de procedimento licitatório ou de contrato;

c) configurem graves desvios relativamente aos princípios a que está submetida a Administração Pública.”

A principal crítica que se pode fazer a esse sistema atualmente implantado pela LDO é a desconsideração dos aspectos dinâmicos da engenharia. Fatalmente, por isso, é comum a ocorrência de determinações liminares de bloqueios das execuções físicas, financeiras e orçamentárias do empreendimento quando o órgão fiscalizador vislumbra indícios de irregularidades. E aí está o problema: não há certeza acerca dessas irregularidades, são meros indícios.

Este sistema acaba por punir, indiretamente, o particular que se presta aos serviços públicos e que, muitas das vezes, não tem a mínima influência ou participação nas irregularidades, mas que acaba penalizado por problemas advindos exclusivamente da própria administração. Muitas vezes, na prática, sequer existem tais defeitos. Porém, a suspensão preventiva da execução da obra, por si só, já causa prejuízos à própria administração (que terá que arcar com os atrasos na conclusão dos serviços e adicionais de preço) e também ao contratado (que terá que adaptar seus recursos a paralisação da obra com gastos de desmobilização e nova mobilização, etc.).

Pergunta-se: haverá indenização desses custos decorrentes da paralisação da obra ordenada pelo Tribunal de Contas ao vislumbrar possíveis (e não cabais) irregularidades? Os gastos com a mobilização e desmobilização do canteiro de obras, a perda de produtividade pela interrupção dos trabalhos e a dificuldade de

gestão de recursos das empresas contratadas pela descontinuidade dos serviços serão reembolsados à empresa particular? É fato que qualquer alteração do contrato inicial (como aditivos de prazo para execução, por exemplo) gerará obrigatoriamente acréscimo de preço nos serviços. [JUSTEN FILHO, 2009, p. 713)

Obviamente que é de interesse geral (coletividade) sanar todas as irregularidades apuradas, pois a obra tem indiscutível finalidade pública. Todavia, em verdade, tal sistemática está indo de encontro ao bem coletivo. O controle, sob a aparência de rigidez, está impedindo a satisfação dos fins administrativos, conquanto não contempla a dinamicidade das obras de engenharia e, ao final, só gera custos ofensivos aos princípios constitucionais da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência.

Em suma, da maneira mais clara possível, indaga-se: em situações em que o Tribunal de Contas encontra meros indícios de irregularidades e determina a paralisação imediata da obra, quem irá pagar os custos gerados por esta interrupção? É justo a empresa construtora ser obrigada a arcar com todos estes gastos, mesmo após se concluir pela inexistência de desvios de conduta?

E mais: será que os meios adotados para prevenção das irregularidades não acabam sendo desproporcionais e demasiadamente onerosos às partes se comparado com o cumprimento do objeto do contrato como pactuado inicialmente?

O que o Tribunal de Contas precisa ter em mente é que a engenharia da construção civil não é uma ciência absolutamente previsível, alheia a fatos futuros e incertos. Nenhum profissional engenheiro é capaz de prever, no momento da assinatura de um contrato ou elaboração de um projeto, todas as nuances que poderão acontecer quando da implementação do empreendimento.

Muito pelo contrário. A única certeza é a grande probabilidade de ocorrência de fatores que exigem alterações, e não a sua ausência. Exemplifica-se: alteração de projetos de fundações exigida quando se depara, na prática, com uma condição natural do solo diferente da prevista pelas sondagens, condições meteorológicas desfavoráveis e totalmente improváveis, necessidade de aumento da segurança das edificações, a qual somente surge durante o transcorrer da execução, etc.

É natural e inerente à atividade da engenharia que haja alterações do projeto inicial no transcorrer da execução da obra, mesmo daquelas pactuadas entre particulares.

Percebe-se que o Tribunal de Contas, ao adotar esta postura de ordenar a paralisação de obras, está levando em consideração somente premissas da ciência do Direito, sem ponderar a magnitude e a complexidade da ciência da Engenharia.

3.1.1 Publicidade das informações

Outro aspecto importante, inerente ao ordenamento jurídico, é a obrigatoriedade de ampla divulgação das informações sobre o orçamento, inclusive dos gastos públicos, cujo objetivo é atender ao princípio da publicidade, explicitado no início deste artigo.

A própria Lei de Licitações e Contratos Administrativos incorpora, como princípio basilar, a publicidade de todos os atos vinculados aos procedimentos (publicação de editais, adendos, atos que autorizem despesas, etc). Tal publicidade desempenha duas funções principais: permite acesso aos interessados ao certame licitatório e faculta a verificação, por parte da coletividade, da regularidade dos atos administrativos. [JUSTEN, 2009, p. 74]

A Administração Pública, no intuito de aumentar a credibilidade e transparência dos seus atos, criou sistemas modernos para facilitar a fiscalização por parte da população. Alguns exemplos são sites de *internet* criados pelo Governo do Estado do Paraná voltados ao controle, pelo cidadão, dos gastos públicos, como:

[http://www.controlesocial.pr.gov.br/;](http://www.controlesocial.pr.gov.br/)

[http://www.gestaodinheiropublico.pr.gov.br.](http://www.gestaodinheiropublico.pr.gov.br)

3.1.2 A resistência ao controle

A implementação de um sistema de controle e gerenciamento induz, naturalmente, a resistências típicas por parte daqueles que terão seus atos controlados e gera críticas, que podem assim ser traduzidas:

- a) o incremento do número de atividades equivale ao dispêndio por parte do Estado de recursos em atividades secundárias e não produtivas;
- b) a falta de interesse político nas atividades regulares de controle, pois os envolvidos normalmente são obrigados a investigar e julgar também

entes que fazem parte indiretamente do próprio Estado. Isso acarreta, inclusive, enormes desgastes políticos tanto na oposição como no governo;

c) a enorme resistência por parte dos controlados decorre do receio de que o procedimento de perquirição resulte em uma desaprovação de suas condutas.

Estas resistências são explicadas, em especial, pela tendência observada nos últimos anos de aumento exponencial de reprovação e condenação dos atos administrativos fiscalizados.

A impressão que se tem é de uma desvirtuação do real objetivo de um sistema de controle, que passou de uma fiscalização na busca de irregularidades para uma necessidade contínua de encontrar e condenar teóricas falhas nos casos fiscalizados. Na linguagem popular, fala-se em uma “necessidade de mostrar serviço” ou ainda em “dar uma resposta condenatória para a sociedade”.

Em decorrência dos precedentes históricos de escândalos e corrupção e da própria ânsia de alguns entes públicos em demonstrar os resultados de suas atuações para a sociedade, a sistemática de controle, que anteriormente era mais branda, transformou-se em condenações sumárias e irrestritas por atos que apresentam indícios de ilegalidade.

Os Tribunais de Contas, em alguns casos, reprovam os atos e condenam os administradores públicos de forma arbitrária, até mesmo ferindo os princípios processuais do contraditório e da ampla defesa (sem dar direito ao administrador de se defender). Inúmeros são os julgados dos Tribunais de Justiça Pátrios que decretam a nulidade das decisões dos Tribunais de Contas por afronta a tais premissas.

4. O PARADOXO CRIADO ENTRE UM SISTEMA RÍGIDO DE CONTROLE E OS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E ECONOMIA.

Este sistema de controle e gerenciamento de contratos públicos demasiadamente rigoroso, com aplicação rígida das normas legais, é, em alguns casos, contrário aos princípios administrativos da eficiência e economia.

A tendência dos Tribunais de Contas em condenar a maioria dos atos administrativos que lhes são submetidos induz o Administrador Público a agir de modo absolutamente vinculado e estático. No receio de ter seus atos reprovados, o servidor prefere a omissão.

Contudo, como exposto acima, nas obras de engenharia esta filosofia estática não pode ser adotada. Uma constante dinâmica de modificações, substituições e alterações de atividades, para uma execução eficaz e econômica da tarefa, é própria da engenharia civil.

Como bem observa a Prof. Adriana Lacerda, *“A contratação de obras dentro da empresa pública envolve diretamente o direito público e não o privado, o que modifica essencialmente a idéia de que o contrato é um acordo de vontades entre as partes no qual se estabelecem regras que passarão a ser respeitadas como vontade única.”* [LACERDA, 2001]

É necessário, portanto, uma flexibilização da aplicação das regras quando da análise e julgamento dos atos administrativos envolvendo a construção civil. Não se está fazendo apologia à inobservância dos dispositivos legais. Apenas se defende um julgamento que contemple toda a complexidade de circunstâncias e a situação em que o Administrador estava inserido quando da realização do ato.

Nas últimas duas décadas, a sociedade brasileira se viu inserida em um delicado momento de vigilância, exigida pela má condução política do país e pela completa falta de ética e moral por parte das autoridades públicas. Rotineiramente vê-se denúncia de desvio de verbas, pagamento de propinas, abuso de poderes, subornos, funcionários fantasmas, etc. [PEREIRA, 2008]

Porém, a fiscalização (que é absolutamente necessária) não pode ignorar as peculiaridades do caso concreto e deixar de ser proporcional e razoável, nos contratos de construção de obra pública.

O desequilíbrio entre a tecnologia e estudos avançados da construção civil e a forma estática do controle das obras terá como consequência a impraticabilidade do objeto do contrato ou ainda uma onerosidade excessiva no preço do contratado.

Explica-se: o prazo para realização de um empreendimento de construção civil varia muito em relação ao seu porte e as necessidades de cada caso. Excluindo-se as pequenas reformas e obras de menor vulto, normalmente os contratos administrativos contemplam prazos de alguns meses até vários anos (em situações de grandes empreendimentos como barragens e hidroelétricas, por exemplo).

Mesmo que os estudos preliminares, projetos e planejamentos da obra, tenham sido realizados de modo exemplar e impecável, durante o desenvolvimento da construção, haverá necessidade de novas leituras da atividade e reprogramações.

Na prática, esta necessidade não está sendo levada em consideração pelo sistema de fiscalização.

Para que uma alteração contratual seja levada a efeito, por meio de aditivos, exigem-se vasta documentação comprobatória e longos e tortuosos trâmites burocráticos. Ainda assim, após a aprovação do aditivo pelo órgão contratante, existe a possibilidade de posterior reprovação por parte do Tribunal de Contas, inclusive aplicando sanções. [GOMES, 2006]

Estas condenações podem variar, desde advertências aos agentes públicos, até a obrigatoriedade de devolução de valores em dinheiro – por parte da pessoa física que cometeu o ato irregular e denúncias ao Ministério Público para apuração de possíveis delitos criminais.

Todo este sistema de controle e gestão de contratos administrativos induz os agentes a se aterem, de forma absoluta, aos termos do contrato, negando praticamente todos os pedidos de aditivos e modificações contratuais, mesmo que tenham objetivo de racionalizar e economizar recursos.

Hoje, a ideia que pauta a mente dos gestores de contratos públicos é a de que é melhor negar, administrativamente, toda e qualquer alteração contratual. Caso o contratado entenda que lhe é de direito a alteração, deverá fazê-lo por meio judicial. Desta forma, apesar de claramente agir contra os princípios da eficiência e da economia, o agente público, gestor do contrato, tem uma maior segurança de que não terá sua conduta reprovada pelo órgão controlador.

Outro ponto relevante é que todo este sistema atinge diretamente o particular contratado que irá, ao apresentar outra proposta de preço em uma futura licitação, já considerar a negativa de eventuais pedidos administrativos de aditivos contratuais. Na gestão deste conhecimento prévio de quase impossibilidade de aditamento amigável do contrato, o potencial risco de prejuízo na obra inibirá o deságio nos preços e implicará em um maior número de licitações desertas ou na redução da qualidade dos serviços. [NEVES, 2010]

Esta filosofia de gestão e controle de contratos administrativos, que tinha como função inicial a redução dos gastos públicos, está implicando em aumento considerável dos custos de contratação, pois os preços apresentados pelos licitantes estão sendo proporcionalmente maiores, em consideração a estas dificuldades de gestão do contrato.

5. CONCLUSÃO

As contratações pela Administração Pública para a realização de obra de construção civil são rodeadas de peculiaridades. O processo licitatório é requisito prévio e formal e o contrato administrativo vinculado ao referido procedimento licitatório somente poderá ser aditado caso a justificativa esteja plenamente comprovada e, ainda assim, dentro de determinados limites legais.

Nesse contexto, as formas rígidas de controle e fiscalização dos contratos públicos, especialmente por parte dos Tribunais de Contas, induzem os gestores a atuar de maneira demasiadamente conservadora. Os pedidos de aditivos contratuais são quase sempre negados, em busca do cumprimento do contrato nos estritos termos em que foi licitado. Todavia, esta conduta é incompatível com a atividade da engenharia civil.

Em um sistema equilibrado e lógico, o órgão público contratante deveria gerir seus negócios com os particulares como parceiros, de modo a sempre considerar seus pleitos administrativos, inclusive preocupando-se com os problemas dos seus contratados. (INTOSAI, 2008)

De maneira desproporcional e irrazoável, a atual postura rígida e alheia à dinâmica da engenharia dos órgãos de fiscalização acarreta, ao final, ainda mais onerosidade ao setor público, quando deveria seguir o caminho oposto.

No âmbito da gestão e da fiscalização de obras de engenharia – em especial a construção civil – os tradicionais métodos rígidos de estrito cumprimento contratual não suprem mais as necessidades de um setor que está imerso em um horizonte de constante evolução dos métodos e sistemas produtivos, bem como sujeito a fatores naturais imprevisíveis.

Fica claro aqui que todo e qualquer sistema ou método desenvolvido para o planejamento e controle de obras públicas deve adotar uma postura mais flexível e proporcional às peculiaridades inerentes as atividades deste setor da construção civil.

6. REFERÊNCIAS

1. ANDRADA, Bruno Lima Caldeira de. **A relevância do orçamento detalhado no cumprimento de prazo de execução de contratos de obras públicas.** Universidade de Brasília. Artigo Publicado, 2008.
2. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo.** 26. Ed. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 933.
3. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado, .
4. BRASIL. **Transferência de Recursos e a Lei de Responsabilidade Fiscal.** Brasília: TCU, 2000.
5. CABRAL, Ana Lúcia Mota Viana. **Texto Publicado** no VII Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas, Anais: Brasília, 2002.
6. CARVALHO Filho, José dos Santos. **Manual do Direito Administrativo.** Rio de Janeiro. Editora Lumen Juris Ltda, 2007. p. 12, 13, 14.
7. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 60.
8. FERNANDES, Flávio Sátiro. **Improbidade Administrativa.** Artigo publicado em Instituto Brasileiro de Direito Constitucional (IBDC).
9. FRANCIS, Paul Benoît. **Le droit administratif française.** Paris: Dalloz, 1968, p.608.
10. GOMES, Eduardo Granha Magalhães. **As agências reguladoras independentes e o Tribunal de Contas da União: conflito de jurisdições?** Artigo Publicado. Revista de Administração Pública, vol. 40, 2006.
11. GOVERNO DO PARANÁ _____ <http://www.controlesocial.pr.gov.br/>
12. GOVERNO DO PARANÁ _____ <http://www.gestaodinheiropublico.pr.gov.br>
13. GOVERNO FEDERAL _____ <http://portal2.tcu.gov.br/TCU>
14. INTOSAI _____ <http://www.intosai.org>. 2010.
15. INTOSAI _____. **Rapport du commissarie à l'environnement e le développement durable.** <http://www.environmental-auditing.org>. 2008.
16. JUSTEN, Marçal Filho. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos.** 13. Ed. São Paulo: Dialética, 2009.
17. LACERDA, Adriana de Paula Santos. GIANDON, André. TURRA, Frederico Antônio e SANTOS, Aguinaldo. **Benchmarking do Processo de Contratação de Obras Públicas.** Artigo Publicado. 2001
18. LEI COMPLEMENTAR Nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal.
19. LEI Nº 8.443/1992 – Lei sobre o Tribunal de Contas da União.
20. LEI Nº 8.886/1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

21. LEI Nº 11.768/2008 – Lei de Diretrizes Orçamentárias do ano calendário 2009.
22. MEIRELLES, Hely Lopes. **Licitação e Contratos Administrativos**. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1988.
23. MORAIS, Alexandre de. **Direito Constitucional Administrativo**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2007. P.84.
24. MORGADO, Almir. **Manual de Direito Administrativo**. 1 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2008. P. 183.
25. NASCIMENTO, Edson Ronaldo. DEBUS, Ilvo. Entendendo a Lei de Responsabilidade Fiscal. 2 ed. Tesouro Nacional. <http://www.tesouro.fazenda.gov.br>, 2003.
26. NEVES, Sandra Miranda. SILVA, Carlos Eduardo Sanches da. RIBEIRO JR., Hugo José. **Análise de riscos em projetos por meio de técnicas de gestão do conhecimento**. Revista Pesquisa e Desenvolvimento em Eng. De Produção. Artigo Publicado, 2010.
27. NÓBREGA, Ailton Rocha , **Princípio Constitucional da Eficiência** - Extraído do site do jornal Correio Braziliense. www.correioweb.com.br
28. PEREIRA, José Matias. **Os Efeitos da Crise Política e Ética Sobre as Instituições e a Economia no Brasil**. Artigo Publicado. Universidade de Málaga. – <http://www.eumed.net>, 2008.
29. RIBEIRO, Renato Jorge Brown. **Os mecanismos de controle de contratos e obras públicas inseridos no orçamento brasileiro**. IX Congresso Internacional Del CLAD sobre la reforma del Estado y de la Administración Pública. Anais 2004.
30. SILVA, Alexandro Amarante da. VARVAKIS, Gregório. **Planejamento e Controle de Múltiplos empreendimentos em edificações – estudo de caso da aplicação do método na gestão de obras públicas**. Universidade Federal de Santa Catarina – Artigo Publicado. Encontro Nacional de Engenharia de Produção, 2001.
31. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ _____
www.tce.pr.gov.br