

**INSTITUTO BRASILENCE DE DIREITO PÚBLICO - IDP
PÓS-GRADUAÇÃO “LATO SENSU”
FINANÇAS PÚBLICAS E ADMINISTRAÇÃO
ORÇAMENTÁRIA**

DIOGO AURÉLIO PEREIRA

GESTÃO E FISCALIZAÇÃO DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

GOIÂNIA-GO

2017

DIOGO AURÉLIO PEREIRA

GESTÃO E FISCALIZAÇÃO DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Instituto Brasiliense de Direito Público, do curso de Pós-Graduação “Lato Sensu”, como exigência parcial para obtenção do título de especialista em Finanças Públicas e Administração Orçamentária.

**Orientador: Prof. Gabriel
Lochagin**

GOIÂNIA-GO

2017

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a Deus por te me dado forças para alcançar o meu objetivo e também a minha esposa, Marcely pela parceria e pelo apoio em todos os momentos nestes quase 2 anos de dedicação.

AGRADECIMENTOS

A todos os professores do IDP que contribuíram com seus ensinamentos e também aos servidores da Escola de Governo do Estado de Goiás, um conjunto que contribuiu muito para realização deste trabalho.

RESUMO

A Administração Pública ao adquirir um bem ou contratar um serviço pretende com essa contratação satisfazer uma necessidade primária do Estado e da própria Administração, orientando sua atuação à concretização da política pública sob o encargo do ente público contratante, contribuindo, portanto, com o atendimento de sua missão institucional e da parcela da política pública sob seu encargo. Nesse sentido, ao reunir em si mesma uma prerrogativa preordenada à concretização do interesse primário da Administração Pública e por outro lado uma obrigação imposta a todos os gestores de recursos públicos de empregar com economicidade, eficiência e probidade os recursos públicos. Assim a doutrina costuma afirmar que a gestão e fiscalização contratual consistem em um dever da Administração Pública.

O artigo a ser apresentado tem como tema a Eficiência na Gestão e Fiscalização dos Contratos Administrativos. Os Órgãos e Autarquias representantes dos Estados realizam os contratos que refletem a natureza comercial entre o ente público e o privado, com a missão de proporcionar economicidade, eficiência, eficácia, efetividade à gestão governamental, dando maior transparência na aquisição de bens, serviços e execução de obras, necessárias ao desenvolvimento de suas atividades. Deste modo, para a máquina administrativa funcionar faz-se necessário à celebração do Contrato Administrativo.

O que se pretende apresentar neste artigo é demonstrar como os estados devem se utilizar de alguns conceitos e padrões para fazerem com eficiência a gestão e fiscalização dos contratos administrativos. Nota-se que existe uma grande dificuldade na execução desta atividade pela Administração Pública. Neste sentido se propõe neste artigo que para que se exercer a função de Gestor e Fiscal na administração pública, esta deveria estabelecer critérios mais eficazes para dar suporte aos profissionais que se dedicam a esta atividade, mas não é o que ocorre, geralmente, em muitos casos, a administração pública indica servidores para função sem o conhecimento e capacitação necessários para uma boa gestão e fiscalização dos contratos administrativos.

Ademais, pretende-se também demonstrar em que a Administração pode se pautar para definição do perfil adequado do gestor e fiscal de contratos, de forma a desempenhar suas funções, ser capacitados e agir conforme o interesse público, evidenciando liderança, flexibilidade, técnica, assertividade e poder de negociação para a obtenção de melhores resultados eficientes na condução da execução do contrato.

Palavras-chave: Gestão, Fiscalização, Atribuições, Perfis, Responsabilidades, Eficiência.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1.1 Tema.....	8
1.2 Objetivo geral	8
1.3 Objetivos específicos	8
1.4 Problema de pesquisa	9
1.5 Hipótese	9
1.6 Metodologia	9
1.7 Justificativa	9
2 CONTRATOS ADMINISTRATIVO	10
2.1 Conceito de Contrato Administrativo	10
3 GESTÃO E FISCALIZAÇÃO DOS CONTRATOS.....	13
3.1 Da obrigatoriedade de nomeação.....	13
3.2 Distinções entre o Gestor e o Fiscal de contrato.....	14
3.3 Atribuições do fiscal e gestor de contratos.....	17
3.4 Perfil do Gestor de contrato	19
3.5 Perfil do Fiscal de contrato.....	19
3.6 Responsabilidades do Gestor e Fiscal do contrato.....	20
3.7 Gestor e Fiscal agindo de forma eficiente	21
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS	22
REFERÊNCIAS.....	23

INTRODUÇÃO

Para os fins da Lei nº 8.666, de 1993, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada (Art. 2º, Parágrafo único).

Tradicionalmente os órgãos públicos costumam dissociar a fase interna da licitação, da atividade de gestão e fiscalização contratual, sob o encargo do fiscal e gestor. Assim, normalmente, a nomeação do gestor e fiscal do contrato ocorre apenas em momento imediatamente anterior ao início da vigência contratual, pois parte-se do pressuposto que sua função somente é necessária nesse instante.

Portanto, tendo em vista que as atividades de gestão e fiscalizatória pressupõe o acompanhamento das obrigações contratuais, para que a função seja exercida de modo efetivo e seu objetivo seja resguardado, a formalização da designação do gestor e fiscal deveria ocorrer ainda na fase de preparo do certame licitatório, de modo que a experiência angariada pelo fiscal em contratações anteriores e conhecimentos técnicos e de gestão, fosse aproveitada na nova contratação, através da melhoria da redação do contrato e do edital, na correção da estimativa do objeto, nas rotinas de execução, enfim, em todos os pontos que podem ser melhorados a partir das lições aprendidas pela observação da execução, empreendida pelo fiscal do contrato, no entanto não é isso que ocorre, pois os gestores são escolhidos a maioria das vezes sem nenhum critério, utilizando-se tão somente a imposição da supremacia hierárquica sobre os servidores.

Nesse contexto, pretende-se a apresentar neste artigo um estudo sobre como desempenhar de forma eficiente a Gestão e Fiscalização do Contrato Administrativo na Administração Pública.

O primeiro capítulo demonstra os conceitos e trata da relevância que o Contrato Administrativo possui na Administração Pública.

No seu artigo 2º, §único, a Lei 8.666/93 declara que “para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particular, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for à

denominação utilizada”. Os contratos administrativos de que trata esta lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

O segundo capítulo aborda a Gestão e Fiscalização de forma eficiente, e com aplicação de seus principais aspectos legais e práticos. As exigências contidas no art. 60 da Lei 8.666/93 destinam-se a assegurar a possibilidade de fiscalização sobre o cumprimento das formalidades legais. A imposição de tais finalidades impede a ocultação ou o sigilo acerca do contrato. Isso reprime a tentativa da prática de irregularidades, pois a impunidade é extremamente improvável. O exercício pela administração da fiscalização não elimina nem reduz a responsabilidade civil do particular. Relata também as atribuições, perfil, exigências e responsabilidades dos servidores que são designados como Gestor e também como Fiscais dos Contratos Administrativos, demonstrando como esses devem agir de forma eficiente nesta gestão e fiscalização.

1.1 Tema

Gestão e fiscalização de contratos administrativos.

1.2 Objetivo geral

Compreender os conceitos de Contratos Administrativos e também as atribuições, perfil, exigências e responsabilidades dos servidores que são designados como gestores de dos contratos administrativos na Administração Pública, agindo de forma eficiente e eficaz na gestão e fiscalização desses contratos.

1.3 Objetivos específicos

Conceituar Contratos Administrativos;
Definir a Gestão e Fiscalização;

Distinguir a figura do Gestor e Fiscal de contrato;

Identificar as atribuições, perfis e responsabilidades dos gestores e fiscais dos contratos;

Pontuar como os gestores e fiscais devem agir para que façam uma gestão e fiscalização eficiente dos contratos administrativos.

1.4 Problema de pesquisa

Como gerir e fiscalizar de forma eficiente os Contratos Administrativos na esfera da Administração Pública.

1.5 Hipótese

A Administração Pública pode gerir de forma de forma mais eficiente os seus contratos administrativos.

1.6 Metodologia

Uso de livros, artigos de revistas sobre Direito Administrativos, de autores como Hely Lopes Meirelles, Marcello Caetano, Diogenes Gasparini, Marçal Justen Filho, Maria Sylvia Zanella de Pietro e outros, além da leitura e análise da Lei relacionada a contratos administrativos na Administração Pública.

1.7 Justificativa

Por se tratar de um tema de tamanha importância para Administração Pública, à eficiência na gestão e fiscalização dos contratos administrativos possibilita uma gestão e fiscalização consciente dos recursos disponíveis e o afastamento dos riscos, mediante a elaboração de estratégias que otimizem os procedimentos e facilitem os resultados.

Assim a atuação do fiscal e gestor está atrelada à necessidade de se verificar a ideal execução do contrato, garantindo que os recursos públicos nele empregados estão sendo executados do modo mais eficiente possível,

empregando-se os materiais na qualidade e quantidade indicados na proposta e que todas as obrigações legais estão sendo corretamente adimplidas. Enfim, são o fiscal e gestor do contrato os garantidores de que o interesse público subjacente a cada contrato administrativo.

Portanto com uma adequada e eficiente gestão e fiscalização das contratações públicas, a luz da legislação pertinente, impõe que qualquer processo de aquisição pública um pressuposto à correta definição da estratégia de suprimento, alinhada com o planejamento estratégico da Administração Pública, tomando como base a previsão de consumo e utilização provável, obtida através de técnicas adequadas de estimação, sendo vedadas aquisições que não representem a real demanda de desempenho dos órgãos ou entidades.

2 CONTRATOS ADMINISTRATIVO

2.1 Conceito de Contrato Administrativo

A Administração Pública não dispõe de todos os recursos materiais e humanos necessários para a realização de todas suas funções que atendam as *RES PUBLICA*, necessitando assim recorrer ao particular para adquirir bens que necessite e não possua ou para solicitar os serviços deste, para compras, contratações de prestação de serviços, alienação de bens, concessão de serviços públicos, etc. Surge então a figura do contrato celebrado entre a Administração Pública e o particular, chamado de contrato administrativo.

Considera-se contrato todo acordo de vontades firmado pelas partes, criando entre elas direitos e obrigações recíprocas. É um negócio jurídico bilateral e cumutativo, pois as partes assumem prestações mútuas. Trata-se de uma relação criada de forma consensual, ou seja, por vontade livre das partes.

Para Marcello Caetano (CAETANO, 1997, p. 577) conforme trecho transcrito abaixo, ao tratar do contrato de direito público, do qual o contrato administrativo é espécie:

“Pouco importa que as cláusulas do contrato tenham sido pré-redigidas unilateralmente ou estejam imperativamente fixadas por lei.”

“(…) Nos contratos de direito público a relação nasce do encontro de vontades, resulta de verdadeiro acordo livre sobre um objeto

determinado: nenhum dos sujeitos considera definida e constituída a relação sem se verificar o mútuo consenso.”

Já Diógenes Gasparini (GASPARINI, 2000, p. 507) conceitua o contrato administrativo como sendo:

O ato plurilateral ajustado pela Administração Pública ou por quem lhe faça as vezes com certo particular, cuja vigência e condições de execução a cargo do particular podem ser instabilizadas pela Administração Pública, ressalvados os interesses patrimoniais do contratante particular.

Já para Hely Lopes Meirelles (MEIRELLES, 2001, p. 124) "contrato administrativo é o ajuste que à Administração Pública, agindo nessa qualidade, firma com particular ou outra entidade administrativa para a consecução de objetivos de interesse público, nas condições estabelecidas pela própria Administração".

Não contrariando o que foi dito acima, Márcio Cammarosano (CAMMAROSANO, 1995, nº 15) “explica que o contrato depende do acordo entre as partes e, portanto fundamenta-se no princípio da autonomia da vontade”, ou seja, o particular decide se deseja ou não contratar com a Administração Pública. Destaca o autor que a liberdade contratual da Administração Pública é ainda menor, já que o Administrador Público não administra bens e interesses próprios, mas sim bens e interesses públicos.

Marçal Justen Filho (JUSTEN FILHO, 1997, p. 40) entende que os contratos administrativos podem ser divididos em dois tipos: O primeiro tipo seria dos contratos privados praticados pela Administração e esta abrange os contratos regidos pelo Direito Privado, mas que são utilizados pela Administração Pública. Como exemplo têm-se os contratos de seguros e os de locação. Já o segundo tipo trata-se dos contratos disciplinados especificamente no âmbito da Administração Pública, como por exemplo, os contratos de obra pública.

O autor cita que a diferença básica entre um e outro é a aplicação do regime jurídico, uma vez que o regime jurídico dos contratos administrativos é o regime jurídico-administrativo. Já para os contratos privados da Administração Pública têm regime especial que utiliza regras do Direito Privado e do Direito Público. Ou seja, ainda que os princípios dos contratos administrativos e dos contratos de direito privado praticado pela Administração sejam os mesmos, as

regras aplicáveis a esses últimos não são as mesmas aplicáveis nos contratos administrativos.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (DI PIETRO, 1998, p. 229) entende que :

“Os contratos da administração (expressão ampla) compreendem os contratos celebrados pela Administração Pública, seja sob regime de direito público, seja sob regime de direito privado, enquanto os contratos administrativos são ajustes que a Administração celebra com pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, para consecução de fins públicos, segundo regime jurídico de direito público.”

Ademais, Lúcia Valle Figueiredo (FIGUEIREDO, 2000, p. 61) entende que de um lado existem os contratos administrativos e de outro os contratos da Administração Pública regidos basicamente pelo Direito Privado. No entanto, segundo a autora, não há que se falar em contratos privados da Administração Pública, visto que estes não existem, alegando sim a existência dos contratos da Administração Pública regidos com mais intensidade por regras de Direito Privado.

Já o autor Carlos Ari Sunfeld (SUNDFELD, 1995, p. 199-203) não faz distinção entre contratos regidos pelo Direito Privado e os contratos regidos pelo Direito Administrativo, considerando todos os contratos da Administração Pública como contratos administrativos, "submetidos ao regime de direito administrativo e informados pelos princípios e regras que lhe são próprios".

Ele cita os contratos em que a doutrina chama de contratos privados da Administração como "contratos administrativos em sentido amplo", e os contratos em que são utilizadas predominantemente as regras do Direito Público seriam os "contratos administrativos em sentido estrito".

Em fim, é necessário mencionar o entendimento de Jessé Torres Pereira Junior (PEREIRA JUNIOR, 2002) quando dispõe em sua obra que (...)

“(...) no contrato administrativo o fato do regime ser de direito público exclui qualquer outro regime, sendo aplicado apenas em caráter supletivo normas de direito privado, mas sempre devendo ser observado os princípios gerais do direito administrativo pelos quais a atividade da Administração Pública é tutelada”.

“(...) no contrato de figuração privada, a predominância do direito privado não exclui a incidência dos princípios e normas de direito

público que a lei imponha, devendo as normas de direito privado com eles conviver compulsoriamente sob pena de invalidade do acordado”.

Portanto nota-se que uma das principais características dos contratos administrativos, de acordo com vários autores citados, é a autonomia da vontade do particular, seja ele pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, de contratar com a Administração Pública, de aceitar a criação deste vínculo, sendo que a Administração não poderá obrigá-lo ao firmamento do contrato, mas o fazendo, aceita as condições estabelecidas pela Administração para consecução de objetivos de interesse público.

3 GESTÃO E FISCALIZAÇÃO DOS CONTRATOS

De acordo com a Lei 8.666/93 de Licitações e Contratos, em seu artigo 58, inciso III, atribui à Administração o poder dever de acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos por ela firmados, pois eles são pagos com recursos públicos, os quais devem ser gastos visando à racionalização. Nesse sentido, o artigo 67 da mesma lei estabelece a forma como ela deverá ocorrer:

Art. 67 - A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes.

O servidor representante da Administração deve possuir diversas atribuições e responsabilidades a depender da função e do tipo de contrato no qual é responsável.

3.1 Da obrigatoriedade de nomeação

Amparado no artigo 58, item III, e no artigo 67 da Lei 8.666/93, a execução do contrato será acompanhada e supervisionada pelo representante da administração, especialmente designado para o papel de gestor / fiscal, para tomar as medidas necessárias para fiel cumprimento do ajuste, com os resultados de parâmetros previstos no contrato. As decisões e ações que excedem a sua jurisdição deverão ser dirigidas a seus superiores em tempo hábil para a adoção de medidas adequadas.

3.2 Distinções entre o Gestor e o Fiscal de contrato

Vários autores entendem que o gestor e o fiscal não devem ser a mesma pessoa. Para Jessé Torres (2008, p.09), o gestor é aquele que tem uma visão ampla do sistema ao qual o contrato está inserido e o fiscal é o que comparece em campo e verificando se o contrato está sendo executado conforme seus termos. O gestor pode ser responsável por mais de um contrato e deve preferencialmente exercer suas atribuições com dedicação exclusiva, para que possa executá-lo com o devido zelo. Em relação a essas dessas duas figuras, Jessé Torres Pereira Júnior (2007, p.198) faz a seguinte distinção:

Então, o fiscal a que se refere o art. 67 da Lei nº 8.666/93 na nossa organização administrativa é o servidor que vai a campo, é o que está diariamente na obra, é o que está verificando como se executam os serviços de limpeza, conservação, manutenção ou vigilância; já o gestor está preocupado com outro nível de acompanhamento e exatamente por isso pode ser gestor de mais de um contrato porque tem que ter a visão do sistema – contratos que se reúnem por afinidade de objeto. Assim é possível ter 5, 6, 10 contratos de limpeza e conservação todos com o mesmo gestor, mas cada um deles com o seu fiscal, porque dificilmente um fiscal vai dar conta de acompanhar o dia-a-dia da execução de mais de dois contratos.

Essa separação de funções, para o autor, é importante, pois as atribuições são diferentes, sendo, porém, complementares uma da outra:

Ora, se o gestor é essa peça que tem a visão do sistema, que conhece as prerrogativas da Administração, sabe usá-las no momento e na dose certos, ele tem que ter uma equipe que possa ir ao campo da execução para acompanhar o que está acontecendo – o gestor não vai, é evidente; se ele é gestor está na sua unidade administrativa tomando uma série de providências e acompanhando o desenvolvimento da execução através de relatórios, documentos, sem jamais perder esta visão do todo, a

visão do sistema, eficiência e eficácia, relação custo–benefício e resultados. Mas ele precisa de gente do campo, e esse pessoal de campo é o que a lei chama de fiscal da execução (PEREIRA JUNIOR, 2008, p.9).

O ideal para o autor é que a função de gestor de contratos seja formalizada possibilitando que apenas servidores capacitados a exerçam. Sobre o assunto, relata que:

No município paulista de São José dos Campos já se editou lei local, lei municipal, criando o cargo de gestor de contrato; cada Secretaria Municipal terá um desses cargos na sua estrutura. Vejam que ali já se percebeu que gerir não pode mais ser uma questão episódica, não pode ser apenas mais uma função a se exercer esporadicamente, que vale a pena começar a pensar em algo mais permanente, em algo mais estruturado, como o cargo de gestor de contratos, até para que seus ocupantes possam ter uma formação especializada e dedicação exclusiva às funções decorrentes da gestão (PEREIRA JUNIOR, 2008, p.2).

Sem dúvidas o agente público investido nas funções de gestor e fiscal de contrato deverá ser capacitado para realizar as atividades inerentes ao cargo, pois poderá ser responsabilizado por eventuais erros ou ilícitos praticados. Além disso, não deveria acumular essas funções com outras alheias à contratação, fato que rotineiramente ocorre no serviço público (geralmente motivado pela falta de pessoal), mas que prejudica demasiadamente a gestão do contrato, pois os agentes não dispõem de tempo para se capacitarem adequadamente, e alguns nem mesmo para realizar adequadamente as rotinas necessárias para o acompanhamento do contrato. Aliado a isso, muitas vezes ainda acumulam as funções de gestor e fiscal do mesmo contrato.

A nomeação do gestor também precisa ser planejada, pois deve ser dada a ele oportunidade para conhecer o contrato antes de sua assinatura. O autor Leiria (2008, p. 799) defende que o momento correto para nomeação do gestor é no momento da autorização do processo licitatório, permitindo que ele acompanhe o processo de contratação, participe da fase de elaboração do edital, preste consultoria interna para a comissão de licitação e para o pregoeiro, contribuindo inclusive na escolha da melhor forma de realizar a gestão do contrato. Já a nomeação do fiscal, segundo o referido autor, deve ser logo após a assinatura do contrato.

No sentido de segregar as duas funções, este autor Leiria (2008, p. 796) entende que gestor é aquele que acompanha e toma as decisões sobre a gestão

do negócio, enquanto o fiscal tem atuação mais focal, cuja função é gerar informações para o gestor. Ele realiza a fiscalização, que deve preferencialmente ter caráter de especialização, admitindo-se inclusive diversos fiscais com competências diferentes para um mesmo contrato, em respeito aos princípios da eficiência e da especialização. Assim, a Administração garante agentes capacitados atuando nas áreas respectivas, gerando ganhos em termos de qualidade, pois a atuação inadequada poderá acarretar sanções, conforme prevê a Lei 8.666/93 em seu art. 82:

Art. 82. Os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos desta lei ou visando a frustrar os objetivos da licitação sujeitam-se às sanções previstas nesta Lei e nos regulamentos próprios, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal que seu ato ensejar.

Com essa previsão, os gestores e fiscais devem, em caso de dúvidas, inclusive quanto ao limite de suas competências ou dificuldades relacionadas à ausência de infra-estrutura, se salvaguardar, registrando e encaminhando referidas dificuldades aos seus superiores hierárquicos. Caso se mantenha inerte diante de situações em que deva atuar, o gestor ou fiscal pode ser responsabilizado por essa conduta (LEIRIA, 2008, p.797). O agente estará sujeito inclusive à Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992).

Já, Jessé Torres (2007, p. 7) apresenta o seguinte:

Não se instauram mais procedimentos apuratórios de irregularidades de gestão tendo por alvo apenas a figura do ordenador de despesas. Chamam-se à colação para responder à apuração todos aqueles agentes que participaram naquele processo para a geração da despesa que se repute inadequada, imprópria, ineficiente, ineficaz, antieconômica.

Então a responsabilidade pelo dano é dividida entre todos aqueles que participaram do ato, cada qual respondendo pelo que praticou. Para afastar-se de sanções, o gestor deve cercar-se de cuidados ao tomar decisões, levando em consideração levantamentos, estudos e consultas a pessoas que detém conhecimento acerca do assunto. Tudo isso para que, documentando todos esses procedimentos, estará servido de provas a seu favor, caso no futuro a decisão tomada não produza os resultados esperados, não podendo ser considerada como fruto de improbidade administrativa. Ao contrário, se forem tomadas

decisões impensadas, sem fundamentos sólidos, tais decisões poderão ser questionadas futuramente e até julgadas impróprias (PEREIRA JUNIOR, 2007, p.196).

3.3 Atribuições do fiscal e gestor de contratos

É importante que o fiscal e o gestor de contratos tenham em mente qual é o seu papel, ou seja, quais são suas atribuições na função as quais foram designados. Elas podem variar dependendo do contrato, porém é possível listar algumas que se referem à maioria deles, como as apresentadas por Maria Luiza Machado Granziera (2007, p. 412):

- Planejar a execução do contrato (por meio de reuniões periódicas e reunião inicial com o preposto), conhecer as tarefas que deverá realizar naquele contrato e se preparar para elas programando, por exemplo, o prazo, como e com a ajuda de quem irá para executá-las;

- Conhecer em detalhes o objeto do contrato, para que possa aferir com precisão se o objeto foi entregue ou prestado conforme especificado no edital;

- Transformar e formalizar toda e qualquer negociação e planejamento no processo administrativo aberto para a contratação, pois o processo de contratação é de natureza formal e a documentação servirá como um histórico do contrato, contendo explicações, justificativas que poderão inclusive no futuro ser solicitada por órgãos de controle.

- Também devem ser anexados ao processo de contratação e-mails, contatos telefônicos que foram importantes nesse processo, para que se possa compreender futuramente como elas ocorreram.

Jessé Torres (2007, p. 196) chama a atenção para a importância do processo administrativo já na contratação:

O processo administrativo da contratação é uma das mais importantes ferramentas jurídico-administrativas da gestão comprometida com os resultados, porque ali estarão todos os

elementos que atestarão, ou não, a pertinência das escolhas, das opções, das decisões e dos resultados obtidos ou não obtidos.

- Demonstrar tecnicamente o motivo de alterações no objeto, explicitando uma possível inadequação e mostrando a vantajosidade da alternativa escolhida;

- Verificar a situação trabalhista como a anotação na carteira de trabalho, o gozo de férias e o uso de equipamentos de segurança, principalmente em contratos que envolvem realização de obras. Mesmo que esses itens constem do contrato ou do edital, o gestor deve se certificar que está sendo cumprido, sob pena de ser negligente;

- Registrar a história do contrato, contendo os problemas detectados durante a contratação para que se possa aperfeiçoar o próximo edital, consequentemente a gestão dos próximos contratos, evitando cometer os mesmos erros. A anotação servirá para que caso haja mudança de gestor, o próximos saibam identificar as melhorias a serem feitas para que a Administração evolua para melhor;

Jessé Torres (2007, p.199) recomenda que ele tenha domínio sobre os termos do contrato, pois ao fazer solicitações ou recomendações ao contratado ele somente pode se basear no que foi estabelecido no documento contratual. Por isso, também o edital, projeto básico e o contrato devem ser bem planejados:

Quando o fiscal vai a campo tem que conhecer perfeitamente os termos do contrato, do projeto, das especificações, porque este é o paradigma que ele tem para exigir a correção de faltas ou defeitos. Será falta ou defeito em face daquilo que está contratado, não em face daquilo que ele pensa o que ele gostaria que fosse, ou o que o contratado acha melhor.

Chega-se a conclusão, que o papel do gestor, em termos gerais, é o dever de garantir que o orçamento público será utilizado de forma racional, com o melhor custo-benefício possível, por meio do acompanhamento do estrito cumprimento do contrato pelo prestador de serviços, ou seja, viabilizar a execução do objeto nos estritos termos do contrato e do edital.

3.4 Perfil do Gestor de contrato

A Lei 8.666/93 de Licitações e Contratos, não faz menção expressa ao perfil do gestor do contrato. Entretanto, é importante que o servidor designado seja dotado de certas qualificações, tais como:

- ✓ Possuir conhecimentos específicos do objeto a ser fiscalizado;
- ✓ Não estar, preferencialmente, respondendo a processo de sindicância ou processo administrativo disciplinar;
- ✓ Não possuir em seus registros funcionais punições em decorrência da prática de atos lesivos ao patrimônio público, em qualquer esfera do governo;
- ✓ Não haver sido responsabilizado por irregularidades junto ao Tribunal de Contas da União;
- ✓ Gozar de boa reputação ética profissional;
- ✓ Não haver sido condenado em processo criminal por crimes contra a Administração Pública, capitulados no Título XI, Capítulo I, do Código Penal Brasileiro, na Lei 7.492/1986 e na Lei 8.429/1992.

3.5 Perfil do Fiscal de contrato

O Fiscal deve ter segurança em sua ação, mantendo relações cordiais com o contratado, mas cuidando do interesse público. Ser íntegro, honesto e responsável, sempre buscando otimizar os recursos, mantendo a qualidade dos serviços, além de todos os requisitos acima atribuídos ao Gestor de Contrato.

Deve estar totalmente disponível por conta de sua tarefa e ser avaliado, compreendendo o que a Administração espera de sua atuação. Colaborar com seus superiores, seus subordinados e seus pares, refletindo sobre o seu papel e como ele pode desempenhá-la com excelência.

3.6 Responsabilidades do Gestor e Fiscal do contrato

O gestor de contrato, como os demais servidores públicos, em razão de seus deveres, encontra-se sujeito, pelo exercício irregular de suas atribuições, à responsabilização civil, penal e administrativa.

A Lei 8.112/1990, em seu artigo 127, descreve as formas de penalidades disciplinares a serem aplicadas aos servidores pelo exercício irregular de atribuições a eles afetadas, que são:

- a) advertência;
- b) suspensão;
- c) demissão;
- d) cassação de aposentadoria ou disponibilidade;
- e) destituição de cargo em comissão;
- f) destituição de função comissionada.

Na aplicação dessas penalidades, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, bem como os danos que dela provierem para o serviço público. As sanções administrativas poderão cumular-se com as sanções civis e penais, sendo independentes entre si.

O gestor e fiscal do contrato, bem como todos os servidores, têm a obrigação legal de ser fiel à Administração, cumprindo as suas funções com probidade, urbanidade e eficiência. Condutas incompatíveis com a função de fiscal, proibidas pelas Leis nº 8.112/90 e 8.666/93, podem causar a aplicação de sanções administrativas, é claro, após o devido processo legal em que é garantida ampla defesa. A gestão e fiscalização do contrato são consideradas irregulares quando, em processos disciplinares, seja determinado que os agentes por elas responsáveis agiram em violação a seus deveres funcionais, desobedecendo a ordens legais.

3.7 Gestor e Fiscal agindo de forma eficiente

Um dos papéis mais importantes, se não o mais, do Gestor e Fiscal é se ater a qualquer irregularidade que possa surgir com a conferência dos à prestação de contas do contratado, agindo de forma eficiente e eficaz tomando as seguintes atitudes:

- 1) Não atestar serviços não realizados;
- 2) Não efetuar o pagamento de serviços não executados;
- 3) Não receber notas fiscais “frias” ou em desacordo com o contrato;
- 4) Não recebimento de material ou serviço com qualidade inferior à contratada;
- 5) Não efetuar o pagamento de obras não finalizadas;
- 6) Não realizar pagamento de serviços em desacordo com o projeto básico.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que a gestão e fiscalização de contratos administrativos são um conjunto das técnicas, procedimentos, medidas e controles que visam à administração correta e eficaz de todas as variáveis envolvidas na contratação, desde a proposta, passando pela negociação do contrato, discussão e redação de cláusulas, cautelas na formalização do contrato, até a execução, acompanhamento e entrega do trabalho – seja eles uma obra, um projeto, um serviço, ou qualquer outra prestação, inclusive na fase pós-contratual, após o encerramento formal do contrato, quando ainda subsistem deveres de garantias, sigilo de informações, assistência técnica, e outros.

Assim conceituada, a gestão e fiscalização de contratos administrativos apresenta-se como técnica instrumental necessária para a consecução do objetivo final que é a coisa pública, através da eficiência da gestão e fiscalização, do controle das contingências, a saber, dos riscos envolvidos em todas as fases do contrato, orientado para as precauções necessárias à prevenção de riscos, transtornos, atrasos e, especialmente, em última análise, prejuízos. Exige-se então para isso uma atenção redobrada do gestor e fiscal de contratos, pois os princípios administrativos da publicidade, moralidade, eficiência, entre outros, exigem a documentação acurada de eventos e procedimentos destes afim de evitar sanções no exercício irregular de atribuições a eles afetadas.

Em fim a gestão e fiscalização dos contratos administrativos possuem como objetivo maior a proteção ao patrimônio público na perspectiva de uma ferramenta de apoio, que usada de forma eficiente contribuem para essa proteção. Esse artigo não teve pretensões de exaurir toda a problemática que envolve o tema, mas tão somente apresentou uma análise, uma reflexão e uma discussão com base na literatura pertinente, pois se considera a fiscalização como ferramenta fundamental na gestão pública.

REFERÊNCIAS

CAETANO, Marcello. **Manual de direito administrativo**. 10. ed. Coimbra: Almedina, 1997.

GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

CAMMAROSANO, Márcio. Contratos celebrados por empresas estatais - regime jurídico. **Informativo de Licitações e Contratos (ILC) nº 15**, maio.1995.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Concessões de serviços públicos**. São Paulo: Dialética, 1997.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Temas polêmicos sobre licitações e contratos**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Licitação e contrato administrativo**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. **Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública**. Rio de Janeiro: Renovas, 2002.

_____. Gestão dos contratos administrativos. A figura do gestor contratual: perfil e atribuições típicas. **Boletim de direito municipal**, v. 23, n.3, p. 191-201, mar. 2007.

_____. Gestão dos contratos administrativos. BLC: **Boletim de licitações e contratos**, v. 21, n.1, p.1-12, jan. 2008.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. **Lei de Licitações**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm>. Acesso em: mar. 2017.

LEIRIA, Jerônimo Souto. A responsabilidade dos gestores e fiscais de contratos de órgãos da administração direta, autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista. BLC: **Boletim de licitações e contratos**, v.21, n.8, p.796-802, ago. 2008.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. Gestão dos contratos administrativos: a figura do gestor contratual: perfil e atribuições típicas. **Boletim de direito administrativo**, v. 23, n.4, p. 409-416, abr. 2007.

BRASIL. Lei nº 8112 de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídicos dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas

federais.Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>
Acesso em: fev. 2017.