



AVM FACULDADE INTEGRADA

**PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU
FORMAÇÃO DE GESTORES DE CONTRATOS**

NAIR CONCEIÇÃO SOARES LAZZARI

**FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS NO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - TRF3:
A importância da capacitação de servidores**

São Paulo
2016

NAIR CONCEIÇÃO SOARES LAZZARI

**FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS NO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO – TRF3: A
importância da capacitação de servidores**

Monografia apresentada à AVM Faculdade Integrada como exigência parcial à obtenção do título de Especialista em Formação de Gestores de Contratos.

Orientador: Prof. José Alceu de Oliveira Filho

São Paulo
2016

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador Professor José Alceu de Oliveira Filho, pela paciência, empenho, correções, incentivos e apoio na superação das dificuldades durante a elaboração deste trabalho.

Dedico este trabalho à amiga e incentivadora, Artemiza Araújo Amaral, de quem recebi os primeiros ensinamentos relativos à Fiscalização Administrativa de Contratos e quem estruturou e deu início a esses procedimentos no âmbito do Tribunal Regional Federal da Terceira Região -TRF3.

RESUMO

O presente trabalho traz o resultado de pesquisa motivada pela necessidade de compreender a relação entre os procedimentos de fiscalização administrativa de contratos no Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3 e os casos de responsabilização subsidiária da Administração, em ações trabalhistas movidas por funcionários demitidos pela contratada, após o período de prestação de serviços nas dependências do TRF3. Assim buscou-se estabelecer a relação entre a eficácia dessa Fiscalização, as normas atinentes à atividade e a capacitação de servidores designados para este mister. Eficácia essa entendida como o resultado positivo da adoção de procedimentos de fiscalização na efetiva prevenção de responsabilização subsidiária da Administração por tais ações. A partir das palavras-chave buscou-se identificar na Internet material sobre essas atividades de fiscalização no âmbito da Administração Pública. Foram identificados dispositivos da Constituição Federal, Decretos e Leis, artigos e trabalhos acadêmicos, jurisprudências, acórdãos, resoluções e manuais de fiscalização de contratos. Nesse material identificaram-se conceitos e definições relativos a responsabilidades, atribuições e competências do agente fiscalizador desses contratos, assim como da própria Administração. Constatou-se o ineditismo de material específico sobre a Fiscalização Administrativa de Contratos, à exceção de alguns Manuais de Fiscalização e de Instruções Normativas aplicáveis a órgãos da Administração Federal. Também foram pesquisados programas de cursos na área de Fiscalização de Contratos. A partir das informações sobre atribuições, competências, disciplinas de cursos, normas legais e infra legais, foi possível identificar as características e conhecimentos necessários ao fiscal administrativo de contratos e que lhe permitem conferir eficácia aos procedimentos que adota na análise da documentação, tornando efetiva a prevenção da citada responsabilização subsidiária da Administração.

Palavras chave: terceirização, contratos, fiscalização.

SUMÁRIO

Apresentação	6
Tema	6
Problema	6
Justificativa	6
Objetivos: Geral e Específicos	7
Metodologia	8
Introdução	9
CAPÍTULO 1. FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS NO TRF3 - FUNDAMENTOS JURÍDICOS	12
CAPÍTULO 2. FISCAIS ADMINISTRATIVOS DE CONTRATOS: ATRIBUIÇÕES E RESPONSABILIDADES – OS MANUAIS DE FISCALIZAÇÃO	20
CAPÍTULO 3. CAPACITAÇÃO DE SERVIDORES – AS COMPETÊNCIAS DO FISCAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS NECESSÁRIAS À EFICAZ FISCALIZAÇÃO	52
CAPÍTULO 4. PROPOSTAS DE MEDIDAS RELATIVAS ÀS ATIVIDADES DE FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS NO TRF3	58
CONCLUSÃO	71
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	74

Apresentação

O presente trabalho de pesquisa busca verificar conceitos, normas e propostas que, de alguma forma contribuam para a eficácia da fiscalização administrativa de contratos no Tribunal Regional Federal da 3ª região – TRF3.

Tema

A eficácia do desempenho de servidores públicos na fiscalização administrativa de contratos.

Problema

Em que medida a aplicação das normas atinentes à Fiscalização Administrativa de Contratos no âmbito da Administração Pública Federal exige capacitação específica dos servidores designados para tal atividade?

Justificativa

Quando, na segunda metade do ano de 2012, convidada a integrar o grupo de apoio à Fiscalização de contratos no TRF3, a pesquisadora ainda não fizera contato com questões relativas a contratos e fiscalizações. Devido à responsabilização da Administração em casos de inadimplência de verbas trabalhistas por parte da contratada e devido também ao acúmulo de atribuições que o Fiscal de contrato de então possuía, inviabilizando uma análise mais atenta da documentação trabalhista, resolveu-se constituir, no âmbito da Secretaria de Administração, no TRF3, ainda que informal e experimentalmente, um Grupo de Apoio à Fiscalização dos Contratos para analisar a documentação trabalhista das empresas contratadas para executar serviços de natureza continuada e com mão de obra alocada nas dependências do TRF3. Esse Grupo de Apoio à Fiscalização foi a gênese do setor de fiscalização que viria a ser criado mais tarde. Assim, em 2012, havia-se dado início à análise de documentos comprobatórios das obrigações trabalhistas das empresas contratadas, num verdadeiro processo de aprender fazendo. Esta pesquisadora percebeu ser necessário aprofundar noções sobre os aspectos que envolvem tal atividade e decidiu

buscar, no curso de Formação de Gestores de Contratos, a oportunidade para compreender o que seria necessário para melhorar sua relação, e a de seus colegas, com as normas aplicáveis às atividades de fiscalização administrativa de contratos e a eficácia dos procedimentos de fiscalização administrativa de contratos desenvolvidos pela equipe com tal atribuição.

Enquanto isso, em 2014, constituiu-se, no TRF3, Grupo de Trabalho com a missão de rever e uniformizar procedimentos de contratação, fiscalização e gestão contratual para a Justiça Federal da 3ª Região. O ato ficou formalizado na Portaria 7627, de 21 de agosto de 2014. Os estudos iniciais se voltaram para os procedimentos de fiscalização de contratos. Discutiu-se, entre outros temas, se seria mais adequado que cada setor gestor de contrato tivesse seu fiscal administrativo de contrato ou que se constituísse um setor específico que centralizasse essas atividades de fiscalização administrativa de contratos e que atuaria de forma integrada com o Fiscal Técnico e o Gestor de cada contrato. Optou-se pelo setor específico de Fiscalização Administrativa de Contratos. Assim, por meio da Resolução 508 de maio de 2015, a Presidência do TRF3 instituiu a Seção de Fiscalização de Contratos, subordinada à Divisão de Contratos, antiga Seção de Contratos da Divisão de Licitações.

Criado o setor de fiscalização administrativa do TRF3, faz-se necessário verificar a viabilidade de um programa de capacitação específica para essa atividade, tendo em vista a complexidade da tarefa, a responsabilidade pessoal e institucional que envolve o fiscal de contratos e a diversidade de conhecimentos exigidos para uma eficaz fiscalização. Essa verificação é o escopo do presente trabalho.

Objetivos

Geral

Verificar e analisar em que medida a aplicação das normas atinentes à Fiscalização Administrativa de Contratos no âmbito dos órgãos integrantes do SISG¹, na Administração Pública Federal, em especial no Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3, exige a capacitação de servidores para o desempenho dessa

fiscalização.

Objetivos Específicos

1. Identificar a legislação e jurisprudências aplicadas à fiscalização administrativa de contratos no âmbito da Administração Federal.
2. Identificar como essas normas tratam as atribuições e responsabilidades dos fiscais administrativos, assim como a reponsabilidade da própria Administração no caso de ações trabalhistas.
3. Identificar em que medida as iniciativas para a capacitação de servidores se fazem necessárias para uma eficaz Fiscalização Administrativa de Contratos.
4. Identificar possíveis medidas a serem adotadas no TRF3 visando à eficácia da Fiscalização Administrativa de contratos de serviços continuados com mão de obra alocada.

Metodologia

Identificado o problema e definido o tema, a partir das palavras-chave identificaram-se documentos disponíveis em sites da Internet para a coleta de dados referentes a normas, conceitos, e diretrizes que permitiram identificar, discutir e responder ao problema proposto. Identificaram-se competências necessárias aos servidores designados para a função de Fiscal Administrativo de Contratos, assim como propostas de alternativas aos métodos de fiscalização adotados.

FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS NO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO–TRF3: A importância da capacitação de servidores.

Introdução

A evolução dos problemas na Gestão Pública percebida pelo Governo Federal no Brasil, já a partir dos anos 30, com aumento do aparato estatal, com o decorrente aumento do ônus ao erário, e a redução da qualidade e eficiência dos serviços prestados à população, levou o governo do início do período militar, nos anos 60, a implementar medidas de reformulação da estrutura administrativa federal e da adoção de técnicas de gestão, das quais fazem parte a Terceirização de serviços públicos, ou seja, execução indireta por meio de entidades da administração indireta, que então estavam sendo criadas, ou por meio de contratação de empresas do setor privado.

A intensificação de contratações de empresas terceirizadas para execução de obras e serviços não exclusivos do Estado, incluindo os de natureza continuada, pertinentes às atividades-meio dos órgãos públicos, levou à intensificação dos procedimentos de fiscalização que consta do artigo 67 da Lei 8666/1993 (BRASIL, 1993) e outros diplomas legais e é um dos poderes de polícia administrativa da Administração Pública.

Sendo a Administração Pública responsável pela qualidade e efetividade dos serviços que direta ou indiretamente oferece, a necessidade de prevenção de danos oriundos da responsabilização subsidiária por inadimplência da contratada em relação a obrigações trabalhistas e previdenciárias exigiu que se constituísse um sistema de controle e fiscalização dessas obrigações como forma de garantir que os serviços, dos quais ela é titular, sejam executados de forma a atender os princípios constitucionais inerentes à Administração Pública.

Busca-se com esta fiscalização evitar inexecuções e rescisões de contratos como as mencionadas no Acórdão 1214/2013 do TCU (BRASIL, TCU, 2013), item 245, onde foram listados 16 processos relativos a contratos de terceirização que, no período entre 2003 a 2009, foram rescindidos por causas várias.

Consta desse acórdão, na parte do Relatório relativa ao Voto:

Observou-se que a administração vem enfrentando diversas dificuldades na execução desse tipo de contrato, que estão levando a interrupções na prestação dos serviços, com prejuízos para a administração e para os trabalhadores, além de gerar potenciais danos financeiros para o erário, em decorrência da responsabilização subsidiária pelas verbas trabalhistas não pagas pelas empresas contratadas, conforme Enunciado de Súmula 331/TST.

Inicialmente, a fiscalização de contratos na Administração Pública verificava apenas os aspectos relativos ao objeto da contratação em si. Contudo, a responsabilização subsidiária da administração quando do não cumprimento das normas de Direito Trabalhista pela contratada em relação aos seus funcionários alocados nas dependências da contratante fez com que se intensificassem os processos de fiscalização da documentação cuja irregularidade tem ensejado ações trabalhistas em que a Administração é subsidiariamente responsabilizada. Essa intensificação na fiscalização, por sua vez, levou à adoção da Fiscalização Administrativa de Contratos em que são verificados documentos como comprovantes de pagamento de salários, benefícios, férias, demissões, recolhimentos à Previdência e FGTS, além de determinações contidas na Convenção Coletiva de Trabalho, nas normas de saúde ocupacional etc.

Contudo, o aumento da complexidade nos procedimentos de fiscalização e principalmente na documentação trabalhista da contratada tem levado órgãos da administração Pública a rever os procedimentos de controle dessas contratações, com o objetivo de verificar os efetivos resultados e as medidas necessárias para minimizar os problemas decorrentes de falhas na fiscalização administrativa de contratos.

É em torno da análise de aspectos operacionais dessa fiscalização que se desenvolverá o presente trabalho. O CAPÍTULO 1 apresenta os fundamentos jurídicos da fiscalização administrativa de contratos; o CAPÍTULO 2, as atribuições e responsabilidades dos Fiscais Administrativos de Contratos definidas em manuais de fiscalização de algumas instituições da Administração Pública Federal; o Manual de

Fiscalização do TRF3 e de outras instituições e o Acórdão 1214/2013 do TCU (BRASIL – TCU, 2013); no CAPÍTULO 3, as competências dos Fiscais Administrativos de Contratos definidas nesses manuais e na literatura e as medidas de capacitação; e, no CAPÍTULO 4, propostas de medidas para aperfeiçoamento da atividade de Fiscalização Administrativa de Contratos.

CAPÍTULO 1

FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS - FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Como vimos na introdução deste trabalho, a terceirização da execução de obras e serviços públicos por meio de licitação e consequente contratação leva à obrigação da Administração executar a fiscalização dos contratos decorrentes.

Nas palavras de Silva (2015),

O alcance do interesse público não se concretiza apenas com as etapas do planejamento, da licitação e da contratação. Chega-se ao momento de proceder à execução do contrato e, sob o aspecto legal, o administrador público deve designar servidor para fiscalizar essa execução.

A Lei 8666/93 (BRASIL, 1993), em seu artigo 67, determina que a execução do contrato seja acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, sem, no entanto, identificar a figura e as atribuições desse representante.

O Decreto-Lei 200/67 (BRASIL, 1967) explicita a possibilidade de contratação de terceiros para a execução indireta de serviços públicos pela administração pública federal. A partir daí, editaram-se outros diplomas que tratam do tema.

A Lei 8666/93 (BRASIL, 1993), ao regulamentar o artigo 37 da Constituição Federal de 1988, reafirma a determinação contida nesse artigo ao determinar a obrigatoriedade de licitação para firmar contratos nas esferas federal, estadual e municipal e menciona o acompanhamento e fiscalização desses contratos.

A IN 02/2008 (BRASIL, 2008), por sua vez, menciona as figuras do gestor e do fiscal do contrato e, na redação dada pela IN 06/2013, apresenta a figura do fiscal administrativo de contratos.

No âmbito do Tribunal Regional da Terceira Região – TRF3, a Resolução 508/ 2015 do Conselho de Administração do TRF3 reestrutura parte da Secretaria de Administração do órgão e cria a Divisão de Contratos e Fiscalização, que, entre outras atribuições, passa a responder pela Fiscalização Administrativa de contratos

no TRF3, que veremos com mais detalhes no CAPÍTULO 4 deste trabalho.

Apresentamos a seguir aspectos da Terceirização dos Serviços Públicos e dos procedimentos dela decorrentes e algumas normas em que estes são abordados.

Terceirização

O conceito de terceirização figurou pela primeira vez na legislação brasileira com o Decreto-Lei 200/67 (BRASIL, 1967)², porém sem definir regras claras para sua prática.

A Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) contempla o tema em seu artigo 175³, impondo para isso a realização de licitação.

A Súmula 331⁴ (BRASIL, 2003), numa reformulação da Súmula 256 de 1986, do Tribunal Superior do Trabalho, aborda problemas e responsabilidades na execução de contratos oriundos de terceirização. De acordo com AVILA (2013), o TST, “diante do crescimento desordenado da terceirização, viu a necessidade de pôr freios à sua evolução”, o que dá a ideia das irregularidades que já vinham ocorrendo neste campo.

Decreto-Lei 200/67 “Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada: [...]. “§ 1º: [...] c) da Administração Federal para a órbita privada, mediante contratos ou concessões.” [...] § 7º. [...] a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

CF/88 - Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Súmula 331 – TST - Contrato de Prestação de Serviços - Legalidade

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988). (Revisão do Enunciado nº 256 - TST)

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20-06-1983), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial” (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000).

1.1. Qualidade dos Serviços Públicos

O Decreto-Lei 200/67⁵ (BRASIL, 1967) demonstra, em seu artigo 10, § 7º, preocupação com a qualidade na execução indireta dos serviços públicos, condicionando a medida à condição de que “[...] exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada [...]”. O conceito presente neste dispositivo remete aos critérios que constarão da Lei 8666/93 (BRASIL, 1993) como elementos norteadores do Termo de referência para a contratação da empresa que atenda às necessidades da Administração e aos seus princípios constitucionais.

A Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) foi alterada em seu artigo 37 pela Emenda Constitucional nº 19 que acrescentou ao parágrafo 3º desse artigo três incisos dos quais o inciso I⁶ revela o interesse do legislador no controle da prestação dos serviços públicos por seus usuários.

Considerem-se também, como atinentes à qualidade dos serviços públicos, as medidas que visam à capacitação dos servidores. O Decreto 5707/2006⁷ (BRASIL, 2006) instituiu a Política e as Diretrizes para o Desenvolvimento de Pessoal da administração pública federal a serem implementadas pelos seus órgãos e entidades e que contêm entre seus objetivos estimular a participação, assegurar o acesso e promover atividades de capacitação, por meio de eventos internos ou externos, neste caso, priorizando os cursos oferecidos pelas escolas de governo.

1.2. Licitações

A obrigatoriedade de realização de Licitações para contratação de obras e serviços pela Administração Pública constou do artigo 126 do Decreto-Lei 200/67 (BRASIL,

Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.

CF/88 - Art. 37 - "§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente; I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;" [...]

Decreto nº 5.707, de 23 de fevereiro de 2006 - Institui a Política e as Diretrizes para o Desenvolvimento de Pessoal da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e regulamenta dispositivos da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

1967)⁸ - artigo este revogado pelo Decreto-lei 2.300/86⁹ (BRASIL, 1986) que, por sua vez, foi revogado na íntegra pela Lei 8666/93 (BRASIL, 1993) - e consta do artigo 175 da CF/88 (BRASIL, 1988), como forma de garantir o cumprimento dos princípios da isonomia, da economicidade e da eficiência (ver *caput* do artigo 37¹⁰), e esta obrigação de licitar é tratada de forma explícita no citado artigo 175 (ver Nota de Rodapé 3); e, com mais detalhes, no inciso XXI do artigo 37¹¹, cuja regulamentação dará origem à Lei 8666/93 (BRASIL, 1993)¹² que, diferente dos decretos-lei 200/67 (BRASIL, 1967) e 2300/86 (BRASIL, 1986), não se aplica apenas à Administração Federal, mas se impõe também aos poderes públicos de Estados e Municípios.

1.3. Fiscalização Administrativa do Contrato

Do acompanhamento e fiscalização do contrato, previstos no art. 67 da Lei 8666 (BRASIL, 1993), constam de vários documentos da literatura consultada as figuras do gestor do contrato e do fiscal do contrato. Inicialmente definiu-se fiscal do contrato como aquele que tem como incumbência auxiliar o gestor na execução do contrato.

Pelo acúmulo de atribuições e aumento da complexidade, do cuidado e do detalhamento na fiscalização de contratos, as atribuições do fiscal de contrato resultaram divididas entre o fiscal técnico do contrato e o fiscal administrativo do contrato.

O conceito de Fiscalização Administrativa de Contratos aparece no Inciso III do parágrafo 2º do artigo 31 da IN 02/2008 (BRASIL, 2008), inciso esse incluído pela IN 06/2013.

Decreto-lei 200/67 - Art. 126. As compras, obras e serviços efetuar-se-ão com estrita observância do princípio da licitação. § 1º A licitação só será dispensada nos casos previstos nesta lei.

Decreto-lei nº 2.300/86 dispõe sobre licitações e contratos da Administração Federal e dá outras providências.

CF/88 - Art. 37 (*caput*) - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...)

CF/88 - Art. 37 – XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Lei nº 8666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

Alguns autores consideram como agentes de fiscalização:

I - o gestor – considerando que gerenciar o contrato é, de modo geral, planejar e organizar custos e prazos desse contrato, o gestor de contratos é o agente público que acompanha a elaboração do termo de referência e os procedimentos licitatórios; indica os agentes públicos que serão fiscais do contrato; assina o contrato, planeja, programa e gerencia os eventos financeiros e de execução do contrato, providencia os recursos materiais e humanos necessários à gestão do contrato; adota medidas de correção dos desvios de que tiver conhecimento registrando-os em relatórios próprios; gerencia também alterações e ajustes contratuais, mantendo, para isso, contínuo diálogo com a contratada; além de gerenciar a atuação dos fiscais técnico e administrativo;

II - o fiscal técnico – responsável pela fiscalização do objeto do contrato em sua execução diária, verificando a qualidade dos serviços ou compras contratados e a sua conformidade com os termos contratuais, mantendo contato com os encarregados das turmas de trabalhadores alocados nas dependências da instituição, verificando a conformidade das condições da realização dos trabalhos com o previsto no contrato; e

III - o fiscal administrativo – da mesma forma que o fiscal técnico, verifica se o cumprimento das obrigações da empresa ocorre conforme a especificação constante do contrato, sendo no caso, o fiscal administrativo do contrato, o responsável pelos aspectos administrativos do contrato, ou seja, a verificação do cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa.

Verificou-se, a partir da literatura consultada que se tem intensificado a exigência da realização da fiscalização administrativa do contrato como forma de prevenir responsabilização da Administração em ações trabalhistas movidas por trabalhadores que prestaram serviços alocados nas dependências de órgãos públicos e depois foram demitidos pela contratada. Isso levou esses órgãos a adotarem procedimentos de verificação pormenorizada das informações contidas nos documentos mensais encaminhados pela contratada, referentes ao cumprimento do pagamento de salários e benefícios, férias, demissões, admissões, recolhimentos à Previdência e FGTS, saúde ocupacional e determinações contidas na Convenção Coletiva de Trabalho.

De acordo com Barboza (2016?), o fiscal administrativo deve certificar-se de que os

direitos trabalhistas dos empregados terceirizados estão sendo cumpridos pela contratada, tendo em vista que há um entendimento pacificado pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) de que o tomador de serviços pode ser responsabilizado subsidiariamente quando o fiscal é omissivo e não cumpre o seu papel.

As palavras de Costa Filho *et al* (2015) afirmam:

[...] os órgãos e entidades da Administração Pública deverão realçar ainda mais a devida e correta fiscalização contratual, pois ela poderá alijar possíveis responsabilizações subsidiárias trabalhistas. [...] Depois no próprio teor da lei [Lei 8666/93 (BRASIL, 1993)], há os artigos 67 e seguintes que enfatizam a fiscalização e como deverá portar-se o representante designado para ser fiscal de contrato.

Decreto-lei 2.300/86 (BRASIL, 1986)

Este decreto, em seu artigo 48, inciso III, já mencionara a prerrogativa da Administração de fiscalizar a execução de contratos, absorvida pelo artigo 67¹³ da Lei 8666/93 (BRASIL, 1993) que revogou o citado Decreto-lei e incorporou seus dispositivos, acrescentando outros como o artigo 71¹⁴ que trata das responsabilidades de contratada e contratante quanto aos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, o que implica observância dos recolhimentos obrigatórios para cada empregado.

Súmula 331/2003 do TST (BRASIL, 2003).

Reclamações por direito de vínculo do funcionário da contratada com a contratante; contratação de atividades-fim da empresa; e responsabilização da contratante quanto ao pagamento ao trabalhador terceirizado de valores devidos pela contratada. A ocorrência de fatos como esses evidenciaram a necessidade de se editar regulamento que orientasse as decisões judiciais a respeito. Assim editou-se a

Lei nº 8666/1993 - 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 anotarà 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.

Lei nº 8666/1993 – Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato. (...) § 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Súmula 331, do TST, de 2003 (BRASIL, 2003) (ver Nota de Rodapé 4). Nos dizeres desta Súmula, fica caracterizada a responsabilidade subsidiária da Administração Pública nos casos em que fique comprovada que esta falhou na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço enquanto empregadora.

Acórdão 1214/2013 – TCU (BRASIL – TCU, 2013).

Por outro lado, a adoção de uma estrutura cada vez mais complexa de fiscalização, sem a correspondente melhora nos resultados desta fiscalização, ensejou a análise dos procedimentos que vinham sendo adotados por órgãos da Administração pública federal. Assim, realizou-se um estudo que resultou em propostas de simplificação dos métodos de fiscalização, redução na documentação exigida para comprovar o cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias pela empresa contratada e a utilização da verificação junto aos funcionários dessa empresa quanto ao atendimento a seus direitos trabalhistas.

1.4. Normas aplicáveis aos agentes Públicos (em cuja categoria se incluem os Fiscais de Contratos)

A CF/88 (BRASIL, 1988), no *caput* de seu artigo 37 (ver Nota de Rodapé 15), define que a Administração Pública deverá observar os princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. O § 4º¹⁵ deste artigo traz a previsão de sanções para atos de improbidade administrativa e o § 6º¹⁶, a responsabilização de prestadores de serviços públicos por danos a terceiros.

A Lei 8112/1990 (BRASIL, 1990)¹⁷ trata, entre outros temas, de deveres e responsabilidades do servidor Público federal. Destacam-se os artigos 121 e 122 que definem vedações quanto ao exercício irregular de suas atribuições e quanto à responsabilidade por prejuízo ao erário ou a terceiros.

CF/88 - Art. 37, "§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível."

CF/ 88 "§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Lei nº 8.112/1990 - Art. 121. .O servidor responde civil, penal e administrativamente pelo exercício irregular de suas atribuições. (...) Art. 122. A responsabilidade civil decorre de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros.

IN 02/2008 (BRASIL, 2008) ¹⁸

Esta Instrução Normativa apresenta, entre outros dispositivos, conceitos, orientações e procedimentos relacionados a Terceirização e Contratação: instrumento convocatório, habilitação, julgamento de propostas, adjudicação, vigência, acompanhamento e fiscalização da execução dos contratos, repactuação, pagamentos etc. Entre esses dispositivos, há orientações a gestores e fiscais de contratos cuja atuação, como já mencionado, visa a prevenir eventual responsabilização da Administração Pública, com relação à inadimplência da contratada perante suas obrigações trabalhistas, tributárias, fiscais e comerciais. Esta Instrução Normativa consolida muitos dos dispositivos contidos em diferentes diplomas legais que tratam da contratação de serviços pela Administração Pública Federal. Um verdadeiro Manual para gestores e fiscais de contratos aos quais a IN 06/2013 acrescentou a figura do Fiscal Administrativo de Contratos¹⁹.

Com base nos fundamentos apresentados neste CAPÍTULO 1 e que contém conceitos e definições relativos às atribuições e responsabilidades dos agentes da Fiscalização de Contratos, serão apresentados no CAPÍTULO 2 a seguir como esses conceitos e definições, além dos procedimentos de fiscalização, são tratados em Manuais de Fiscalização de Contratos.

Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 2008 – IN 02/2008 – MPOG - Dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços, continuados ou não.

____ Art. 31, § 2º, I - gestor do contrato: servidor designado para coordenar e comandar o processo da fiscalização da execução contratual; II - fiscal técnico do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização do objeto do contrato; e III - fiscal administrativo do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização dos aspectos administrativos do contrato. (Incluídos pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

CAPÍTULO 2

FISCAIS ADMINISTRATIVOS DE CONTRATOS: ATRIBUIÇÕES E RESPONSABILIDADES – OS MANUAIS DE FISCALIZAÇÃO

2.1. A responsabilidade indelegável do Fiscal de Contratos e da Administração

A contratação de serviços e obras responde por grande parte das despesas públicas e a decorrente responsabilidade por esses serviços, prestados direta ou indiretamente, assim como a responsabilidade por danos a terceiros, exige o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato desses serviços como forma de prevenir irregularidades e consequentes danos ao erário e o desvirtuamento do princípio da supremacia do interesse público de que deve estar revestido todo ato dos agentes públicos. Quanto a esta responsabilidade, Costa *et al.* (2015) assim se manifesta:

[...] A execução do objeto licitado apresenta-se como uma das fases mais sensíveis e complexas do processo de contratação, podendo surgir aí irregularidades e ilegalidades que justificam uma série de providências administrativas e judiciais, contra a Administração (Contratante), a empresa vencedora da licitação (Contratada) e o próprio agente fiscalizador do contrato.

Entre as irregularidades a serem prevenidas incluem-se aquelas relacionadas ao não cumprimento das obrigações trabalhistas, cujas consequências para a Administração já foram mencionadas no CAPÍTULO 1 deste trabalho.

O TCU, enquanto órgão de controle externo da União, vem analisando e julgando irregularidades detectadas nas licitações e contratos da Administração Pública Federal. Conforme informa Costa Filho *et al* (2015), o TCU editou orientações gerais dirigidas à execução desses contratos, em que reafirma determinação constante do art. 67 da Lei 8666/1993 de que a administração tem de designar um representante para acompanhar e fiscalizar o contrato, como também a previsão de punições aos agentes fiscalizadores infratores.

Da mesma forma, o Tribunal Superior do Trabalho – TST, motivado pelo número de

ações por desrespeito a direitos trabalhistas ocorrido nos contratos com os órgãos públicos, editou a Súmula 331 (BRASIL, 2003), mencionada no CAPÍTULO 1 (ver Nota de Rodapé 4).

A fiscalização eficaz depende, sobretudo, da eficiência no agir dos Fiscais Técnico e Administrativo do contrato. Contudo, de acordo com HAHN [2011?], há diversos fatores que contribuem para que os fiscais não desempenhem suas funções adequadamente, sendo que alguns desses fatores são efeitos da forma de gestão da própria Administração Pública. Em muitos casos falta definição de procedimentos de como deve ser realizada esta fiscalização; falta pessoal (em quantidade e qualificação) suficiente para desempenhar a função de fiscais de contratos; faltam, aos órgãos públicos, critérios para as designações de servidores, causando, entre outros problemas, a sobrecarga dos servidores que já desenvolvem outras atividades, muitas vezes não ligadas à fiscalização de contratos. Esses fatores contribuem para uma fiscalização ineficiente.

Essa responsabilidade é corroborada no Art. 70 da Lei 8666/93 (BRASIL, 1993),

O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado.

Não se deve confundir o teor do artigo 67 da citada Lei (ver Nota de Rodapé 13) com terceirização da atividade de fiscalização de contratos. O citado artigo visa a proporcionar maior segurança para o desempenho do fiscal de contratos, sem contudo transferir sua responsabilidade a terceiros. Vejamos o que afirma SAMPAIO (2012), quanto aos procedimentos de fiscalização de contratos:

[...] para tais atos serem válidos, é preciso que eles sejam praticados por pessoa investida de competência para praticá-los, o que somente é conferido pela ordem jurídica a quem está habilitado a exercer função pública (cargos ou empregos públicos). Isso significa que somente servidores públicos podem ocupar a função de fiscal.

E acrescenta:

Como a função pública, exigida para tais decisões, integra o núcleo de atividades indelegáveis, porque estratégicas e fundamentais para assegurar

a indisponibilidade do interesse público, não se admite a contratação de terceiros estranhos aos quadros da Administração para tal fim [fiscalização].

Resta, portanto, inequívoca a responsabilidade dos fiscais de contratos pelos efeitos de seus atos e a impossibilidade de terceirização de suas atividades.

Acrescente-se a esses conceitos o exposto no item 1.5 - Normas aplicáveis aos agentes Públicos (em cuja categoria se incluem os Fiscais de Contratos), e na Nota de Rodapé 17, constantes do CAPÍTULO 1, deste trabalho.

2.2. As atribuições do Fiscal Administrativo do Contrato e os Manuais de Fiscalização

Como definido anteriormente, das atividades atribuídas à figura genérica do Fiscal de Contrato serão abordadas apenas aquelas que de alguma forma se relacionam com as atribuições do fiscal administrativo do contrato.

O inciso III do § 2º do art. 31, da IN 02/2008 (BRASIL, 2008) (ver Nota de Rodapé 19) ao mencionar “aspectos administrativos do contrato” diz respeito à verificação do cumprimento, pela empresa, das obrigações trabalhistas para com os funcionários, como o correto e tempestivo pagamento de salários e benefícios (salário-família, vale-transporte, vale-alimentação), concessão de férias, licenças, regularidade nas rescisões, recolhimento ao FGTS e Previdência, conformidade da Planilha de Formação de Custos integrante do Contrato, verificação da saúde ocupacional, pagamento do 13º salário e demais direitos e benefícios do empregado definidos em Convenção Coletiva de Trabalho a que a empresa está sujeita.

Quanto à correta designação de servidores para a fiscalização de contratos (dever da Administração), o TCU assim se manifesta em seu Acórdão nº 2.917/2010 – Plenário do TCU (BRASIL, 2010):

5.7.6. Acerca das incumbências do fiscal do contrato, o TCU entende que devem ser designados servidores públicos qualificados para a gestão dos contratos, de modo que sejam responsáveis pela execução de atividades e/ou pela vigilância e garantia da regularidade e adequação dos serviços

No que diz respeito aos procedimentos de fiscalização, uma vez que a legislação

atinente apresenta apenas linhas gerais dos fundamentos da fiscalização de contratos, com base nesses fundamentos (em especial as Instruções Normativas do MPOG) e nos pareceres e orientações de órgãos como o TCU e o TST, vários órgãos da administração federal, direta, indireta, autárquica e fundacional, passaram a editar seus próprios Manuais de Fiscalização de Contratos, alguns considerando apenas a figura genérica do Fiscal de Contratos e outros considerando também a figura do Fiscal Administrativo de Contratos.

Na publicação do próprio TCU (BARRAL, 2016) sobre gestão e fiscalização de contratos administrativos, consta do item 4:

A falta de legislação específica quanto ao tema deixa ao alvedrio da Administração a escolha da terminologia e da divisão ou não de atribuições daqueles responsáveis pelo acompanhamento e fiscalização dos contratos, uma vez que, tanto na forma do já aludido art. 67 da Lei nº 8.666, de 1993, quanto no disposto no art. 6º do Decreto nº 2.271, de 7 de julho de 1997, somente há necessidade de indicação de um representante para acompanhar e fiscalizar a execução do contrato.

Pelo exposto, a divisão das atribuições do Fiscal do Contrato entre Fiscal Técnico e Fiscal Administrativo fica a critério de cada órgão.

E, em seu item 4.1, o TCU:

Independentemente do modelo adotado pelo órgão contratante, é fundamental que as competências sejam claramente definidas, de modo que os responsáveis pela fiscalização tenham consciência de suas responsabilidades e obrigações.

Segundo Costa Filho *et al* (2015), “[...] os órgãos da Administração regulamentaram a figura prevista no art. 67 da Lei nº 8666/93 de diversas maneiras diferentes, persistindo distintas definições acerca da nomenclatura e a forma que deve ser realizada o acompanhamento e fiscalização de contrato.” Contudo, na maioria dos Manuais examinados, predominam as orientações constantes da IN 02/2008-MPOG (BRASIL, 2008), que pode ser considerada como o primeiro documento que reuniu definições, conceitos e orientações sistematizadas para a realização da Fiscalização de Contratos e que serviu de modelo para Manuais de Fiscalização elaborados por

instituições de direito público e privado. Esta mesma IN vem sendo constantemente aperfeiçoada, de forma a atender às necessidades que surgem a partir da detecção de irregularidades nas contratações feitas pela Administração Pública.

Inicialmente a própria IN 02/2008 (BRASIL, 2008) previa, como agentes de acompanhamento e fiscalização do contrato, o gestor e o fiscal. A IN 06/2013 alterou a redação da IN 02/2008 (BRASIL, 2008) e introduziu a figura do Fiscal Administrativo de Contratos.

Devido à complexidade do conjunto de atividades inicialmente atribuído ao fiscal de contratos, alguns órgãos da administração pública, direta e indireta, passaram a apresentar em seus Manuais a figura do Fiscal Administrativo do Contrato.

A partir dessa distinção no tipo de fiscalização, a atribuição das atividades do Fiscal do Contrato passa a ser feita parte pelo Fiscal Técnico do Contrato e parte pelo Fiscal Administrativo do Contrato, sendo este último o responsável por verificar mês a mês o cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias da contratada em relação aos seus funcionários alocados nas dependências da contratante para a realização dos serviços de natureza continuada com mão de obra alocada, visando a, como afirmado anteriormente, prevenir as ações trabalhistas contra a Administração.

O parágrafo 2º do artigo 31 da IN 02/2008 – MPOG (BRASIL, 2008), com a inclusão feita pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013, passa a apresentar as seguintes figuras:

- I - gestor do contrato: servidor designado para coordenar e comandar o processo da fiscalização da execução contratual;
- II - fiscal técnico do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização do objeto do contrato;
- III - fiscal administrativo do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização dos aspectos administrativos do contrato.

Esta Instrução Normativa nº 6 também acrescentou à IN 02/2008 (BRASIL, 2008) o anexo IV em que dispõe sobre os procedimentos de Fiscalização incluindo providências em caso de indícios de irregularidades em qualquer fase da contratação.

Contudo, a grande maioria dos Manuais pesquisados contém apenas as figuras do gestor e do fiscal de contratos. Isto se explica pelo fato de terem sido editados com base nas informações contidas na IN 02/2008 (BRASIL, 2008), antes da alteração dada pela IN 06/2013 (BRASIL, 2013).

2.2.1. Os aspectos administrativos da fiscalização nos Manuais de Fiscalização de Contratos

A seguir, destacar-se-ão dos Manuais analisados os dispositivos que tratam dos aspectos administrativos da Fiscalização de Contratos, ainda que atribuídos ao Fiscal Técnico, juntamente com outras atribuições próprias deste agente de fiscalização.

A) Manual de Gestão e Fiscalização de Contratos – INPI (BRASIL, 2010)

Os órgãos podem implantar um serviço específico de gestão dos contratos, o que permite um melhor acompanhamento da execução dos mesmos, propiciando a profissionalização e criando especialistas na área. Entretanto, essa medida não exclui a responsabilidade da nomeação do fiscal. A lei estabelece o dever de nomear um fiscal específico para cada contrato. (CAPÍTULO 4 – ACOMPANHAMENTO E FISCALIZAÇÃO)

Nota-se aí a preocupação com a profissionalização e a criação de especialistas na área de fiscalização de contratos.

Em seu Capítulo 3, este manual apresenta definições como:

3.9 Fiscal do Contrato

Representante da Administração, especialmente designado, na forma dos arts. 67 e 73 da Lei nº 8.666/93 e do art. 6º do Decreto nº 2.271/97, para exercer o acompanhamento e a fiscalização da execução contratual, devendo informar a Administração sobre eventuais vícios, irregularidades ou baixa qualidade dos serviços prestados pela contratada, propor as soluções e as sanções que entender cabíveis para regularização das faltas e defeitos observados, conforme o disposto nesta Instrução Normativa (IN MPOG nº 02/ 2008, Anexo I, inciso XVIII).

3.20 Fiscalização

Atividade exercida de modo sistemático pelo Contratante e seus representantes, objetivando a verificação do cumprimento das disposições contratuais, técnicas e administrativas, em todos os seus aspectos. É a atividade de maior responsabilidade nos procedimentos de Gestão contratual, em que o Fiscal deve exercer um acompanhamento zeloso e diário sobre as etapas/ fases da execução contratual, tendo por finalidade verificar se a Contratada vem respeitando a legislação vigente e cumprindo fielmente suas obrigações contratuais com qualidade.

Note-se que nessas duas definições acima constam elementos atinentes à atribuição do fiscal técnico do contrato: verificação da qualidade dos serviços executados e acompanhamento diário da execução contratual; e deixa implícitas ações de fiscalização administrativa (“cumprimento das disposições contratuais, técnicas e administrativas”).

Do Capítulo 4 – Acompanhamento e Fiscalização, deste manual, constam as atividades próprias do Fiscal do Contrato (e não do gestor), a quem é atribuída a responsabilidade exclusiva do acompanhamento pontual do contrato. Entre essas atividades se incluem:

VI. Mensalmente, como condição para o pagamento da fatura, atestar o fiel cumprimento das obrigações contratuais assumidas, no que é pertinente ao material empregado, procedimentos e qualidade na execução contratual e ainda o seguinte:

a) Quanto ao aspecto trabalhista, deverá ser verificado:

- a comprovação de realização de exames médicos admissionais, periódicos e demissionários, quando de sua ocorrência;
- o adequado pagamento de salários no prazo legal estabelecido;
- o correto fornecimento de vales transporte e alimentação/refeição, quando cabíveis;
- a efetiva quitação do 13º salário, que deverá ocorrer até o fim do mês de dezembro de cada ano, em observância à legislação vigente;
- a concessão de férias e o pagamento do adicional de 1/3 legal devido;
- a realização de treinamentos e/ ou reciclagem, quando cabível; e
- o cumprimento de eventuais direitos trabalhistas contidos nos Acordos, Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho.

b) Quanto ao aspecto previdenciário, deverão ser solicitados da Contratada os seguintes comprovantes:

- relação dos trabalhadores;
- resumo do fechamento – tomador de serviços/ obra;
- resumo das informações à Previdência Social;
- cópia do comprovante de Declaração das Contribuições a Recolher à Previdência Social e a Outras Entidades e Fundos por FPAS;
- cópia do Protocolo de Envio de Arquivos - Conectividade Social (GFIP);
- cópia da Guia de Recolhimento do FGTS (GRF) e INSS (GPS) com autenticação mecânica ou acompanhada de recolhimento bancário ou o comprovante emitido quando recolhimento for efetuado pela Internet, que deverá ser coincidente com os valores contidos na documentação indicada.

No item 4.3 são apresentadas as obrigações do fiscal:

4.3 Obrigações do Fiscal [aspectos administrativos do contrato]

- conhecer o inteiro teor do Contrato, inclusive as especificações contratadas e demais características do objeto (bem ou serviço), e seus eventuais aditivos;
- conhecer suas atribuições para o exercício das atividades de fiscalização;
- assegurar-se do cumprimento integral das obrigações contratuais assumidas com qualidade e em respeito à legislação vigente;
- encaminhar as questões que ultrapassam o âmbito das atribuições que lhe foram designadas aos respectivos responsáveis;
- providenciar a obtenção de esclarecimentos, auxílio ou suporte técnico, para aqueles casos em que tiver dúvidas sobre a providência a ser adotada;
- atuar em tempo hábil na solução dos problemas que porventura venham a ocorrer ao longo da execução contratual;
- zelar por uma adequada instrução processual, sobretudo quanto à correta juntada de documentos e respectiva numeração das páginas do processo;

B) Manual de Gestão e Fiscalização de Contratos do Ministério da Cultura (MinC) (BRASIL, 2013)

Da introdução desse manual consta:

O Fiscal é o representante da administração para acompanhar e fiscalizar a execução do contrato. Assim sendo, deve agir de forma proativa e preventiva, observar o cumprimento, pela Contratada, das regras previstas no instrumento contratual, buscar os resultados esperados no ajuste e trazer benefícios e economia para o MinC.

Deste Manual de Fiscalização do MinC, consta o item 4.2.1- Perfil do Fiscal do Contrato em que se menciona as características funcionais desejadas para o Fiscal do contrato:

A Lei 8.666, de 1993, não faz referência expressa ao perfil do fiscal do contrato. Todavia, em face da relevância do encargo, é importante que o servidor designado seja dotado de certas qualificações, tais como:

- a) gozar de boa reputação ética e profissional;
- b) possuir conhecimentos específicos do objeto a ser fiscalizado;
- c) não estar, preferencialmente, respondendo a processo de sindicância ou processo administrativo disciplinar;
- d) não possuir em seus registros funcionais punições em decorrência da prática de atos lesivos ao patrimônio público, em qualquer esfera do governo;
- e) não haver sido responsabilizado por irregularidades junto ao Tribunal de Contas da União;
- f) 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.

O item 4.2.4 deste Manual apresenta as atribuições do Fiscal de Contrato, determinando que este “tem responsabilidade administrativa/funcional, civil e penal sobre os atos que praticar.”, devendo “observar a Lei, respeitar as normas procedimentais aplicáveis e o teor do contrato.”

O item [4.2.5.2](#) determina que no caso de contratos de prestação de serviços continuados envolvendo alocação de pessoal, quanto ao aspecto trabalhista, o fiscal de contrato deverá verificar:

- a) [...]
- b) a comprovação de realização de exames médicos admissionais, periódicos e demissionais, quando de sua ocorrência;
- c) o adequado pagamento de salários no prazo legal estabelecido;
- d) o correto fornecimento de vales transporte e alimentação/refeição, quando cabíveis;
- e) a efetiva quitação do 13º salário, que deverá ocorrer até o fim do mês de dezembro de cada ano, em observância à legislação vigente;
- f) a concessão de férias e o pagamento do adicional de 1/3 legal devido;
- g) realização de treinamentos e/ou reciclagem, quando cabível; e
- h) cumprimento de eventuais direitos trabalhistas contidos nos Acordos,

Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho.

E quanto aos aspectos Previdenciários, solicitar à contratada que apresente:

- Cópia da Relação dos Trabalhadores;
- Cópia do Resumo das Informações à Previdência Social;
- Cópia do Comprovante de Declaração das Contribuições a Recolher à Previdência Social e a Outras Entidades e Fundos FPAS (Fundo da Previdência e Assistência Social);
- Cópia do Protocolo de Envio de Arquivos - Conectividade Social (GFIP);
- Cópia da Guia de Recolhimento do FGTS (GRF) e INSS (GPS) com autenticação mecânica ou acompanhada de recolhimento bancário ou o comprovante emitido quando recolhimento for efetuado pela Internet, que deverá ser coincidente com os valores contidos na documentação acima indicada.

C) *Manual de Fiscalização de Contratos das Instituições Federais de Ensino Superior – IFES . FRANCISCO [2014?]*

Segundo Tania Mara Francisco, coordenadora do grupo de estudos que o elaborou, este Manual de Fiscalização de Contratos foi concebido para ser “uma ferramenta [...] simples, direta, e que servisse de referência para as IFES na difícil tarefa de gerir seus contratos”. Nele consta, entre outros conceitos:

FISCAL ADMINISTRATIVO DO CONTRATO: A Administração poderá designar um Fiscal Administrativo para auxiliar o Gestor na conferência dos documentos trabalhistas, fiscais e previdenciários das empresas contratadas, principalmente se a instituição não dispuser de uma Área Especializada de Contratos na sua estrutura organizacional.

No Capítulo 4 – Acompanhamento e Fiscalização, este manual apresenta as atividades atribuídas ao Fiscal Administrativo do Contrato.

VI. Mensalmente [...]:

- a) Quanto ao aspecto trabalhista, deverá ser verificado:
- a comprovação de realização de exames médicos admissionais, periódicos e demissionais, quando de sua ocorrência;
 - o adequado pagamento de salários no prazo legal estabelecido;
 - o correto fornecimento de vales transporte e alimentação/ refeição, quando

- cabíveis;
 - a efetiva quitação do 13º salário, que deverá ocorrer até o fim do mês de dezembro de cada ano, em observância à legislação vigente;
 - a concessão de férias e o pagamento do adicional de 1/3 legal devido;
 - a realização de treinamentos e/ ou reciclagem, quando cabível; e
 - o cumprimento de direitos trabalhistas contidos nos Acordos, Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho.
- b) Quanto ao aspecto previdenciário, deverão ser solicitados da Contratada os seguintes comprovantes:
- relação dos trabalhadores;
 - resumo do fechamento – tomador de serviços/ obra;
 - resumo das informações à Previdência Social;
 - cópia do comprovante de Declaração das Contribuições a Recolher à Previdência Social e a Outras Entidades e Fundos por FPAS;
 - cópia do Protocolo de Envio de Arquivos - Conectividade Social (GFIP);
 - cópia da Guia de Recolhimento do FGTS (GRF) e INSS (GPS) com autenticação mecânica ou acompanhada de recolhimento bancário ou o comprovante emitido quando recolhimento for efetuado pela Internet, que deverá ser coincidente com os valores contidos na documentação indicada;

Deste Manual constam como atribuições do Fiscal Administrativo:

- Auxiliar o Gestor na conferência dos documentos trabalhistas, fiscais e previdenciários das empresas contratadas, principalmente se a instituição não dispuser de uma Área Especializada de Contratos na sua estrutura organizacional.
- Instruir, a partir de encaminhamento do gestor do contrato, o processo para aplicação de sanções administrativas pelo descumprimento contratual por parte da contratada.
- Solicitar à contratada os documentos dos terceirizados admitidos ou demitidos.
- Notificar a contratada de sua irregularidade fiscal.
- Verificar mensalmente, no caso de contratos com dedicação exclusiva de mão de obra, a regularidade da documentação comprobatória do cumprimento das obrigações trabalhistas, fiscal e previdenciária pela contratada.

2.2.2. A Fiscalização Administrativa de Contratos no TRF3 – Estrutura e Procedimentos: O Manual de Fiscalização

Antes de iniciar a abordagem da Fiscalização de Contratos do Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3, faz-se necessário mencionar as decisões do Tribunal de Contas da União – TCU nas ações que tratam de irregularidades nos processos de licitações e contratações da Administração Pública Federal e que influenciaram nas decisões de estruturação do setor e dos procedimentos de fiscalização administrativa no TRF3.

O Tribunal de Contas da União – TCU, como órgão de controle externo da Administração Federal, atua na fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos órgãos e entidades públicas federais quanto à legalidade, legitimidade e economicidade. Dessa forma examina e julga ações oriundas de processos de licitação e contratos das quais constam desde envolvimento de gestores responsáveis pelo acompanhamento dos contratos e eventuais irregularidades já a partir da fase de habilitação, aprovação de projetos, fiscalização e liberação de recursos, até irregularidade de contas dos gestores do contrato e da contratada, improbidade administrativa, pagamento sem a devida contraprestação, assim como e inexecução ou execução parcial do contrato. Após julgar tais ações, o TCU tem determinado sanções aos envolvidos, com ressarcimento dos valores em débito e encaminhamento dos autos aos órgãos competentes para ajuizamento de ações civis e penais que estes entenderem cabíveis. Algumas decisões do Plenário do TCU ficaram consignadas nos Acórdãos 476/2008, 606/2009, 678/2009, 737/2009, 913/2009, 2.673/2009 e 1.214/2013. Este último é o resultado do trabalho do Grupo de Estudos instituído para propor medidas para a revisão dos procedimentos de licitação e contratação, com vistas a prevenir as irregularidades que foram objetos de análise e julgamento e que haviam resultado nos Acórdãos anteriormente proferidos.

A seguir, breve análise do teor do Acórdão 1214/2013 – TCU – Plenário (BRASIL – TCU, 2013) em que constam determinações que têm servido de parâmetros na definição dos procedimentos de acompanhamento e fiscalização de contratos utilizados por muitos órgãos públicos federais, inclusive o TRF3.

2.2.2.1. O Acórdão 1214/2013 (BRASIL – TCU, 2013)

A partir dos problemas apontadas nos acórdãos que mencionamos anteriormente, a então Presidência do TCU determinou a formação de um Grupo de Estudos integrado inicialmente por servidores do TCU, Advocacia Geral da União, Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que, posteriormente, agregou servidores do Ministério da Previdência Social, do Ministério da Fazenda, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e do Ministério Público Federal, com o intuito de implementar melhorias nos procedimentos de licitação e execução de contratos de serviços de natureza contínua executados na Administração Pública Federal. Foram discutidos aspectos relacionados aos procedimentos licitatórios, gestão e encerramento do contrato. O resultado do trabalho desse Grupo foi registrado em Relatório de Análise com propostas de aperfeiçoamento dos procedimentos que se vinham praticando nos processos de licitação e contratação e fiscalização de serviços pela Administração Pública Federal. Trechos desse Relatório constam do Acórdão 1214/2013 – TCU – Plenário 1214/2013 (BRASIL – TCU, 2013).

Da gestão de contratos analisados pelo grupo no citado Relatório, discutiremos apenas os aspectos administrativos da Fiscalização.

No item 5 do Relatório do Acórdão, consta o tema “II - Gestão de Contratos” que discorre sobre os critérios para fiscalização, pagamentos e estratégias que vinham sendo utilizados por órgãos públicos para evitar prejuízos causados por inadimplências de empresas contratadas.

Do Relatório consta também que essas medidas haviam sido adotadas nos órgãos públicos cujos representantes integravam o Grupo de Estudo e que no entanto careciam de amparo legal, além de serem extremamente onerosas para o setor público, correndo risco de inviabilizar a terceirização devido à necessidade de se intensificar o controle exercido sobre as contratadas, aumentando o número de servidores e encargos na fiscalização desses contratos. Conforme consta do Relatório do citado Acórdão, algumas providências já vinham sendo tomadas pelos órgãos investigados, como:

[...] exigência de inúmeros documentos com a finalidade de verificar detalhadamente o cumprimento pelas empresas contratadas de suas obrigações trabalhistas e previdenciárias. Para viabilizar a adoção desse

procedimento, foram criadas unidades específicas, com custos excessivamente elevados, para conferência dessa documentação. A fiscalização, ao invés de se preocupar com o cumprimento do objeto do contrato, passou a utilizar seu tempo para examinar documentos. Além disso, os servidores destacados para o exercício dessa função precisam de treinamento específico, já que não detêm a qualificação necessária. [p 2]

Conforme consta do citado relatório, essa exigência superava aquela constante na Lei 8666/93 (BRASIL, 1993), art. 29, incisos III e IV (Ver Nota de Rodapé 20) em que constam orientações no sentido de que se comprove a regularidade mediante certidões emitidas pelos órgãos fiscalizadores (Fazendas Federal, Estadual e Municipal, INSS e FGTS). Além disso, a Administração passou a exigir uma quantidade cada vez maior de documentos como forma de “se resguardar de possíveis prejuízos com o não pagamento de verbas trabalhistas” e a responsabilidade subsidiária por débitos previdenciários não pagos.

Do item 21 do citado Relatório consta a documentação prevista pela IN 02/2008 (BRASIL, 2008), seguida por muitos órgãos públicos federais, mas considerada excessiva com relação ao disposto na Lei 8666/93 (BRASIL, 1993).:

- cópias autenticadas ou acompanhadas do original dos seguintes documentos:
 - a) Protocolo de Envio de Arquivos, emitido pela Conectividade Social (GFIP);
 - b) Guia de Recolhimento do FGTS (GRF) com a autenticação mecânica ou acompanhada do comprovante de recolhimento bancário ou o comprovante emitido quando recolhimento for efetuado pela Internet;
 - c) Relação dos Trabalhadores Constantes do Arquivo Sefip (RE);
 - d) Relação de Tomadores/Obras (RET);
 - e) Comprovante de Declaração à Previdência;
 - f) Guia da Previdência Social (GPS) com a autenticação mecânica ou acompanhada do comprovante de recolhimento bancário ou o comprovante emitido quando recolhimento for efetuado pela Internet;
 - g) carteiras de trabalho;
 - h) folhas de pagamento;
 - i) comprovação de depósito do salário em banco;
 - j) contra cheques;
 - k) rescisões de contratos de trabalho;

- l) comprovação de pagamento de vales-transportes e auxílio alimentação;
- m) CAGED;
- n) RAIS;
- o) Recibo de férias;
- p) Atestados médicos admissionais e demissionais;
- q) certidão negativa de débitos salariais;
- r) certidão negativa de que não emprega crianças (menores de quatorze anos) em suas atividades;
- s) comprovação de obrigações previstas em convenção coletiva;

Em seguida, no item 24, comenta a natureza dos documentos e a complexidade de sua análise:

“Trata-se, como visto, de documentos de cunho previdenciário, trabalhista e sindical. Muitos deles são complexos e exigem conhecimentos específicos para sua avaliação.

Além disso, para uma análise mais precisa, o fiscal necessitaria dispor de recursos técnicos como, por exemplo, acesso a sistemas da Receita Federal do Brasil e da Caixa Econômica Federal, o que nem sempre é possível, pois essas informações são protegidas por sigilos fiscal e bancário.

[...]

27. Nota-se que está ocorrendo uma transferência de responsabilidade pelas atividades de fiscalização. As que deveriam ser exercidas por órgãos específicos, tais como Receita Federal do Brasil, INSS, etc., estão ficando a cargo do fiscalizador de contratos (realizadas por servidores de forma específica em cada contrato). Tal procedimento não parece adequado, pois tende a sobrecarregar o fiscal com diversas análises complexas sem, entretanto, gerar maiores garantias aos trabalhadores terceirizados.

A partir da análise registrada no Relatório constante desse Acórdão 1214/2013 (BRASIL – TCU, 2013), o citado Grupo de Estudo propõe alternativas:

1. que seja solicitada da contratada apenas o que consta na Lei 8666/93 (BRASIL,

1993), art. 29²⁰ ou

2. a “quarteirização” desses procedimentos com contratação de empresa especializada na área contábil e administrativa ou
3. que os pagamentos de todos os terceirizados sejam feitos numa única instituição financeira que se encarregaria de verificar a pertinência da documentação em troca de ter a conta dos salários desses terceirizados.

E argumenta:

28. No caso da documentação previdenciária, é importante ressaltar que a Receita Federal do Brasil – RFB possui em seus quadros pessoal especializado, selecionado em concurso público específico, com a atribuição exclusiva para fiscalizar essa contribuição, além de uma estrutura operacional voltada especialmente para essa finalidade.

29. Do mesmo modo, com relação ao FGTS e demais vantagens trabalhistas, o Ministério do Trabalho possui em seus quadros, pessoal altamente especializado, selecionado mediante concurso público rigoroso que exige conhecimentos específicos, para fiscalizar os direitos do trabalhador e uma estrutura operacional adequada às suas necessidades de fiscalização. Ademais, a Caixa Econômica Federal presta relevante apoio no que se refere à gestão do FGTS.

30. Igualmente, os sindicatos da categoria possuem uma estrutura adequada para examinar e fiscalizar os direitos de seus filiados.

Na sequência da citação nota-se que o fiscal citado possui atribuições relativas à execução do objeto do contrato e também aos aspectos administrativos já mencionados, o que corresponde às atribuições do fiscal técnico somadas à do fiscal administrativo, como se pode observar a seguir:

Dessa forma, o Grupo de Estudos entende como desproporcional que se

Lei 8666/93 - Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:- prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 5.452, de 1.º de maio de 1943.

exija de servidores públicos contratados, no mais das vezes, para desempenharem funções específicas, como engenheiros, contadores, administradores, agentes administrativos, além de fiscalizarem o objeto de seus contratos, conforme preceitua o art. 67 da Lei 8.666/93, que examinem toda essa documentação, volumosa e extremamente complexa, sem os instrumentos adequados, com sérios riscos de responsabilização pessoal.

37. Em síntese, o Grupo compreende que os fiscais de contratos não possuem os conhecimentos necessários para examinar a documentação atualmente exigida pela SLTI/MP. Além disso, os procedimentos adotados não possuem a eficiência desejada para coibir práticas irregulares por parte das contratadas no cumprimento de suas obrigações.

À vista do argumento apresentado acima e pela complexidade de todas as atividades pertinentes à fiscalização de contratos, há que se destacar a necessidade de segregação das funções do Fiscal Técnico e do Fiscal Administrativo como já apresentado na Introdução do presente trabalho.

Mais adiante, no item 55 do relatório em questão, consta que o Grupo de Estudos considerou que o próprio empregado poderá acompanhar as retenções previdenciárias via internet a partir da obtenção de senha específica. Identificada falha no recolhimento dessas contribuições, “devem os fiscais do contrato adotar as providências necessárias com o objetivo de, imediatamente, comunicá-la à Receita Federal do Brasil, a quem compete a arrecadação e fiscalização”.

Quanto às contribuições previdenciárias, no item 60 o grupo de Estudos propõe:

- a) fixar em contrato que a contratada está obrigada a viabilizar o acesso de seus empregados, via internet, por meio de senha própria, aos sistemas da Previdência Social e da Receita Federal do Brasil, com o objetivo de verificar se suas contribuições previdenciárias foram recolhidas;
- b) fixar em contrato que a contratada está obrigada a oferecer todos os meios necessários aos seus empregados para a obtenção de extratos de recolhimentos sempre que solicitado pela fiscalização dos contratos;
- c) fixar em contrato como falta grave, caracterizado como falha em sua execução, o não recolhimento das contribuições sociais da Previdência Social, que poderá dar ensejo à rescisão da avença, sem prejuízo da aplicação de sanção pecuniária elevada e do impedimento para licitar e

contratar com a União, nos termos do art. 7º, da Lei nº 10.520/2002.

(...)

f) orientar os fiscais dos contratos que solicitem, por amostragem, aos empregados terceirizados que verifiquem se essas contribuições estão ou não sendo recolhidas em seus nomes. O objetivo é que todos os empregados tenham seus extratos avaliados ao final de um ano – sem que isso signifique que a análise não possa ser realizada mais de uma vez, garantindo assim o “efeito surpresa” e o benefício da expectativa do controle;

g) comunicar ao Ministério da Previdência Social e à Receita Federal do Brasil qualquer irregularidade no recolhimento das contribuições previdenciárias.

No que diz respeito ao controle do recolhimento do FGTS, embora se considere que este pode ser verificado com a Relação de Empregados – RE, do arquivo SEFIP, o Grupo argumentou que essa documentação pode ser apresentada de forma fraudulenta pela empresa contratada e sugeriu que novamente o trabalhador pode verificar se os depósitos do FGTS foram ou não realizados, dirigindo-se a uma agência da Caixa Econômica Federal e solicitar o extrato nas recepções ou pode requerer o “cartão cidadão” que lhe permite consultar seu extrato de FGTS diretamente nos terminais de autoatendimento.

A este respeito, o Grupo propõe, no item 64:

- a) fixar em contrato que a contratada é obrigada a viabilizar a emissão do cartão cidadão pela Caixa Econômica Federal para todos os empregados;
- b) fixar em contrato que a contratada está obrigada a oferecer todos os meios necessários aos seus empregados para a obtenção de extratos de recolhimentos sempre que solicitado pela fiscalização;
- c) fixar em contrato como falta grave, caracterizado como falha em sua execução, o não recolhimento do FGTS dos empregados, que poderá dar ensejo à rescisão unilateral da avença, sem prejuízo da aplicação de sanção pecuniária elevada e do impedimento para licitar e contratar com a União, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.520/2002.
- d) fixar em contrato que a contratada deve, sempre que solicitado, apresentar extrato de FGTS dos empregados;
- e) solicitar, mensalmente, Certidão de Regularidade do FGTS;
- f) orientar os fiscais dos contratos que solicitem, por amostragem, aos

empregados terceirizados extratos da conta do FGTS e os entregue à Administração com o objetivo de verificar se os depósitos foram realizados pela contratada. O objetivo é que todos os empregados tenham seus extratos avaliados ao final de um ano – sem que isso signifique que a análise não possa ser realizada mais de uma vez, garantindo assim o “efeito surpresa” e o benefício da expectativa do controle;

g) comunicar ao Ministério do Trabalho qualquer irregularidade no recolhimento do FGTS.

Seguem abaixo determinações do Acórdão em questão que envolvem atribuições e responsabilidades do Fiscal Administrativo de contratos:

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de representação formulada pela então Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – ADPLAN, com o objetivo de apresentar propostas de melhorias nos procedimentos de contratação e execução de contratos de terceirização de serviços continuados na Administração Pública Federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento que incorpore os seguintes aspectos à IN/MP 2/2008:

9.1.1 que os pagamentos às contratadas sejam condicionados, exclusivamente, à apresentação da documentação prevista na Lei 8.666/93; [...]

9.1.4 fazer constar dos contratos cláusula de garantia que assegure o pagamento de:

[...]

[9.1.4.2](#) multas punitivas aplicadas pela fiscalização à contratada;

[...]

[9.1.4.4](#) obrigações previdenciárias e trabalhistas não honradas pela contratada.

9.1.5 quanto à fiscalização dos contratos a ser realizada pela administração com o objetivo de verificar o recolhimento das contribuições previdenciárias, observar os aspectos abaixo:

[9.1.5.1](#) fixar em contrato que a contratada está obrigada a

- viabilizar o acesso de seus empregados, via internet, por meio de senha própria, aos sistemas da Previdência Social e da Receita do Brasil, com o

objetivo de verificar se as suas contribuições previdenciárias foram recolhidas;

- oferecer todos os meios necessários aos seus empregados para a obtenção de extratos de recolhimentos sempre que solicitado pela fiscalização;

[...]

[9.1.5.3](#) fixar em contrato como falta grave, caracterizada como falha em sua execução, o não recolhimento das contribuições sociais da Previdência Social, que poderá dar ensejo à rescisão da avença, sem prejuízo da aplicação de sanção pecuniária e do impedimento para licitar e contratar com a União, nos termos do art. 7º da Lei 10.520/2002.

[...]

[9.1.5.6](#) prever que os fiscais dos contratos solicitem, por amostragem, aos empregados terceirizados que verifiquem se essas contribuições estão ou não sendo recolhidas em seus nomes. O objetivo é que todos os empregados tenham tido seus extratos avaliados ao final de um ano – sem que isso signifique que a análise não possa ser realizada mais de uma vez para um mesmo empregado, garantindo assim o “efeito surpresa” e o benefício da expectativa do controle;

[9.1.5.7](#) comunicar ao Ministério da Previdência Social e à Receita do Brasil qualquer irregularidade no recolhimento das contribuições previdenciárias.

9.1.6 quanto à fiscalização dos contratos a ser realizada pela Administração com o objetivo de verificar o recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, observe os aspectos abaixo:

[...]

[9.1.6.4](#) fixar em contrato que a contratada deve, sempre que solicitado, apresentar extrato de FGTS dos empregados;

[...]

[9.1.6.6](#) prever que os fiscais dos contratos solicitem, por amostragem, aos empregados terceirizados extratos da conta do FGTS e os entregue à Administração com o objetivo de verificar se os depósitos foram realizados pela contratada. O objetivo é que todos os empregados tenham tido seus extratos avaliados ao final de um ano – sem que isso signifique que a análise não possa ser realizada mais de uma vez em um mesmo empregado, garantindo assim o “efeito surpresa” e o benefício da expectativa do controle;

[...]

9.1.7 somente sejam exigidos documentos comprobatórios da realização do pagamento de salários, vale-transporte e auxílio alimentação, por amostragem e a critério da administração;

9.1.8 seja fixado em contrato como falta grave, caracterizada como falha em sua execução, o não pagamento do salário, do vale-transporte e do auxílio alimentação no dia fixado, que poderá dar ensejo à rescisão do contrato, sem prejuízo da aplicação de sanção pecuniária e da declaração de impedimento para licitar e contratar com a União, nos termos do art. 7º da Lei 10.520/2002;

9.1.9 a fiscalização dos contratos, no que se refere ao cumprimento das obrigações trabalhistas, deve ser realizada com base em critérios estatísticos, levando-se em consideração falhas que impactem o contrato como um todo e não apenas erros e falhas eventuais no pagamento de alguma vantagem a um determinado empregado;

[...]

10. Ata nº 17/2013 – Plenário.

11. Data da Sessão: 22/5/2013 – Ordinária.

Ainda no Relatório em questão, ficam manifestas as perspectivas de melhoria na gestão de contratos a partir da concretização das propostas apresentadas:

77. É esperado que a mudança no processo de fiscalização, com a racionalização do exame da documentação ora proposta, contribua de forma efetiva para a melhoria da gestão desses contratos de tal modo que as faltas cometidas pelas empresas terceirizadas sejam efetivamente detectadas e corrigidas a tempo, de maneira que reste comprovado junto à Justiça Especializada que a União tem assegurado os direitos fundamentais do trabalhador.

Para o alcance do proposto no item 77 acima é fundamental o registro, pelo fiscal administrativo, de todas as irregularidades cometidas pela contratada, de forma a permitir uma avaliação final do tipo de comportamento da empresa e a adequada aplicação de sanções.

Uma Reflexão.

Não obstante todas as considerações traçadas no Relatório contido no Acórdão em questão, há que se fazer aqui algumas observações.

Fica claro que a preocupação expressa no Relatório do citado Acórdão é a adequação dos procedimentos às condições precárias em que servidores são colocados a executar as atividades de fiscalização administrativa de contratos.

Depreende-se que um dos objetivos das propostas apresentadas é a simplificação dos procedimentos de fiscalização dos aspectos administrativos do contrato com a redução de documentos a serem analisados, seja reduzindo a quantidade de documentos a serem analisados, seja realizando essa verificação por amostragem. Outro fator identificado é a proposta de transferência dos procedimentos de fiscalização para órgãos externos à contratante, quer seja empresa “quarteirizada” para análise da documentação trabalhista quer seja instituição bancária que, em troca das contas de salário dos terceirizados, faça a verificação dos recolhimentos ao FGTS e à Previdência. Na medida proposta, no que se refere à análise por amostragem da documentação comprobatória do cumprimento das obrigações trabalhistas da contratada em relação a seus funcionários, não se comprova que tais medidas previnam que eventuais ações trabalhistas venham a ser impetradas subsidiariamente contra a Administração. Outrossim, a implementação de propostas que implicam transferência de procedimentos atualmente atribuídos ao fiscal administrativo não dispensa o necessário controle e só acarreta ônus adicional à Administração. Além disso, não há comprovação oficial de que a terceirização trouxe economia ao erário que, além de arcar com o custo anual dos contratos, conuiu mantendo funcionários efetivos e estáveis da administração que restaram subutilizados em outras funções.

Erroneamente, segue-se propondo a transferência das atividades para fora da Administração, embora o que faltou desde o início da proposta de reforma do Estado nos 1930 foi a devida atenção à capacitação dos servidores públicos, o que evitaria a deterioração da qualidade dos serviços prestados que acabou sendo utilizada para justificar a avaliação da máquina estatal como incompetente e onerosa. E não se identifica na literatura estudos que apresentem vantagem do custo do aparato de controle que se faz necessário hoje para o acompanhamento da execução dos serviços em comparação ao custo dos serviços que antes eram executados diretamente pela administração.

E no entanto a prática se repete: em vez de se dar capacitação ao fiscal de contratos, propõe-se “quarteirizar” a fiscalização e, mais uma vez, deixar de chamar para a administração, com toda sua estrutura de pessoal e hierarquias, a

responsabilidade de executar seu mister. Isto sem esquecer que o que se chamou “quarteirização” implicará também em ampliar este aparato de controle e conseqüentemente o custo decorrente.

2.2.2.2. A Seção de Fiscalização e o Manual de Fiscalização de Contratos do TRF3

O Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3 faz parte da Justiça Federal da Terceira Região que por sua vez integra o conjunto de cinco regiões em que se divide a Justiça Federal brasileira. A Terceira Região abrange os estados de São Paulo e de Mato Grosso do Sul atendendo a sociedade quanto a questões de direitos e deveres que esta possua com relação às causas previstas no art. 108 da CF/88 (BRASIL, 1988) e que envolva instituições federais (autarquias, fundações e empresas públicas federais) e seus agentes. Exemplos de temas cujas causas são julgadas pela Justiça Federal: impostos, FGTS, aposentadorias, crimes comuns e de responsabilidade cometidos por agentes da própria justiça federal.

Como os demais órgãos da Administração Pública Federal, o TRF3 iniciou a fiscalização de seus contratos administrativos com foco na execução do objeto do contrato. Como já visto, a incidência de irregularidades por parte de empresas contratadas ensejou a responsabilização subsidiária da contratante (Administração) causando danos ao erário e ao interesse público.

Devido à responsabilização da Administração, inclusive nos casos de inadimplência de verbas trabalhistas por parte da contratada, e devido também ao acúmulo de atribuições que o Fiscal de contrato de então possuía, inviabilizando uma análise mais atenta da documentação trabalhista, resolveu-se constituir, no âmbito da Secretaria de Administração, no TRF3, ainda que informal e experimentalmente, o Grupo de Apoio à Fiscalização dos Contratos para analisar a documentação trabalhista das empresas contratadas para executar serviços de natureza continuada e com mão de obra alocada nas dependências do TRF3. Esse Grupo de Apoio à Fiscalização foi a gênese do setor de fiscalização que viria a ser criado mais tarde. Assim, em 2012, o Grupo de Apoio à Fiscalização de Contratos, cujo número de componentes oscilava entre 2 e 3 servidores, passou a analisar mais atentamente os

documentos comprobatórios das obrigações trabalhistas das empresas contratadas e que estavam sob a gestão contratual de três Divisões da Secretaria da Administração do TRF3.

Em agosto de 2014, constituiu-se, no TRF3, Grupo de Trabalho com a missão de rever e uniformizar procedimentos de contratação, fiscalização e gestão contratual para a Justiça Federal da 3ª Região. O ato ficou formalizado na Portaria 7627, de 21 de agosto de 2014. Os estudos iniciais se voltaram para os procedimentos de fiscalização de contratos. Discutiu-se, entre outros temas, se seria mais adequado que cada setor gestor de contrato tivesse seu fiscal administrativo de contrato ou que se constituísse um setor específico que centralizasse essas atividades de fiscalização administrativa de contratos e atuaria de forma integrada com o Fiscal Técnico e o Gestor de cada contrato. Optou-se pelo setor específico de Fiscalização Administrativa de Contratos.

Em 25 de maio de 2015, por meio da Resolução 508 (BRASIL, maio/2015) do Conselho de Administração do TRF3, atualizou-se o quadro organizacional de alguns setores do Tribunal e instituiu-se, no âmbito da Secretaria da Administração, a Seção de Cálculos e Fiscalização de Contratos, subordinada à Divisão de Contratos, Cálculos e Fiscalização, antiga Seção de Contratos da Divisão de Licitações, com a missão de analisar os documentos trabalhistas referentes aos contratos da Divisão de Arquitetura e Engenharia, da Divisão de Conservação e Serviços Gerais, da Divisão de Segurança, da Divisão de Aquisições e Acompanhamento de Contratos da Secretaria de Tecnologia da Informação e Divisão de Serviços Gráficos. Ao todo são 14 contratos, cuja documentação trabalhista é analisada mensalmente por três servidores lotados na Divisão de Contratos Cálculos e Fiscalização, da Secretaria de Administração, cuja atribuição exclusiva é a análise desses documentos, elaboração dos respectivos relatórios atestando a regularidade da documentação e, em caso contrário, com os registros de eventuais irregularidades, das notificações à empresa e da posterior regularização.

No que se refere ao Manual de Fiscalização do TRF3, em 2014, como mencionado anteriormente, fora constituído, no TRF3, Grupo de Trabalho com a missão de rever

e uniformizar procedimentos de contratação, fiscalização e gestão contratual para a Justiça Federal da 3ª Região. O ato foi formalizado pela Portaria 7627, de 21 de agosto de 2014. Em julho de 2015, a Resolução Nº 433, de 07 de julho, aprovou e disponibilizou o Capítulo 1 do Manual de Fiscalização de Contratos da Justiça Federal da 3ª Região. Este Capítulo 1 trata da Gestão e Fiscalização e seus procedimentos relativos a contratos de Prestação de Serviços Terceirizados de Natureza Continuada, com dedicação exclusiva de mão de obra.

O Manual de Fiscalização de Contratos do Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3 (BRASIL, 2014) [pg. 19]

Faz-se aqui uma análise do histórico do Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3, no que se refere à adoção dos procedimentos e medidas, definidos no citado Manual, para a realização da fiscalização dos contratos firmados com empresas terceirizadas para a realização dos serviços da atividade-meio do Tribunal, de natureza continuada e com dedicação exclusiva de mão de obra.

Em edição de 13/07/2015, o TRF3 disponibilizou na página 2 do Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região o Capítulo I do Manual de Fiscalização de Contratos da Justiça Federal da 3ª Região, aprovado pela Resolução 433, de 07 de julho de 2015. Este primeiro Capítulo do citado Manual trata do “Contrato de Prestação de Serviços terceirizados de natureza continuada, com dedicação exclusiva de mão de obra” e contém tópicos relativos a Definições Gerais, Procedimentos gerais de fiscalização, os Responsáveis pela gestão e fiscalização do contrato, Atribuições, Processos de Fiscalização do Contrato e Conta-depósito vinculada.

Considerando o foco deste trabalho nos aspectos administrativos da fiscalização de contratos e as atividades exercidas pelos servidores do TRF3 que atuam como fiscais administrativos de contrato, daremos destaque aos dispositivos deste Manual pertinentes a esses aspectos. Seguem também observações quanto ao que consta do Manual e ao que de fato é realizado nos trabalhos de fiscalização de contratos, frisando que estão em andamento os trabalhos de revisão deste Manual.

Como consta em outros Manuais, o objetivo apresentado remete à preocupação com a uniformização dos procedimentos de fiscalização de contrato visando a maior qualidade (eficácia) nos resultados.

Este Manual tem como objetivo instruir as atuações do gestor e do fiscal de contratos, através de orientações práticas e específicas, com a finalidade de uniformizar os procedimentos de fiscalização contratual e assim promover o maior comprometimento dos contratados e maior qualidade nos resultados.

E, considerando a natureza dinâmica das normas, em especial o que diz respeito ao tema das contratações, o Manual se apresenta como documento passível de atualização para acompanhar os avanços na legislação.

O Manual é um documento dinâmico que permite atualizações frequentes, cuja periodicidade de revisão variará conforme a ocorrência de avanços na legislação e nos processos gerenciais aplicados à Administração Pública, bem como por propostas dos gestores, seu público alvo, que serão os verdadeiros mensageiros para seu constante aperfeiçoamento.

Contém definições como:

3. FISCALIZAÇÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO TERCEIRIZADO DE NATUREZA CONTINUADA: conjunto de procedimentos destinados à verificação da conformidade da prestação dos serviços e da alocação dos recursos necessários, de forma a assegurar o cumprimento do objeto do contrato, bem como da regularidade fiscal, trabalhista e previdenciária das contratadas e de seus empregados.
4. GESTOR DO CONTRATO: área gerenciadora do contrato, responsável por coordenar e comandar o processo de fiscalização da execução contratual.
5. FISCAL TÉCNICO DO CONTRATO: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato, responsável por acompanhar a execução dos serviços terceirizados de natureza continuada, "in loco".
6. FISCAL ADMINISTRATIVO DO CONTRATO: unidade ou servidor designado para auxiliar o gestor do contrato, responsável pela fiscalização dos aspectos administrativos do contrato, por meio da verificação da documentação comprobatória do cumprimento das obrigações e do pagamento dos encargos trabalhistas e previdenciários, bem assim da

administração da conta-depósito vinculada.

No que se refere aos procedimentos de análise da documentação trabalhista, o Manual do TRF3 adota critérios definidos no Acórdão 1214/2013 –TCU (BRASIL – TCU, 2013), apresentado no item [2.2.2.1](#) deste trabalho e que no Manual do TRF3, no item “Dos procedimentos gerais de fiscalização”, item 2, orienta:

2. No que se refere ao cumprimento das obrigações trabalhistas, a fiscalização deve ser realizada com base em critérios estatísticos, levando-se em consideração falhas que impactem o contrato como um todo e não apenas erros e falhas eventuais no pagamento de alguma vantagem a um determinado empregado.

Contudo não esclarece o que são “falhas que impactem o contrato como um todo”, causando frequentes dúvidas aos fiscais quanto ao grau de detalhamento adequado à análise da documentação trabalhista apresentada pela contratada.

E completa:

3. A fiscalização será feita por amostragem, com o objetivo de que todos os empregados tenham tido seus extratos do FGTS e do INSS avaliados ao final de um ano, sem que isso signifique que a análise não possa ser realizada mais de uma vez para um mesmo empregado, garantindo assim o “efeito surpresa” e o benefício da expectativa do controle.

Neste item 3, fala-se em “fiscalização por amostragem” e apontam como objetivo a avaliação dos extratos de FGTS, o que faz deduzir que o foco da fiscalização é a verificação desses extratos. No entanto, no item 4, menciona a juntada, no processo eletrônico, da documentação trabalhista.

4. Para cada contrato de terceirização devem ser criados processos eletrônicos de fiscalização, nos quais serão incluídos todos os documentos referentes ao cumprimento das obrigações contratuais e aqueles enviados pela Contratada para a comprovação do cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias.

Do item 6, a exemplo do Art. 10 da IN 02/2008 (BRASIL, 2008), constam orientações quanto à atuação de gestores e fiscais:

6. É vedado ao gestor e aos fiscais praticarem atos de ingerência na administração da contratada, tais como:

6.1. exercer o poder de mando sobre os funcionários da contratada, devendo reportar-se somente ao preposto por ela indicado, exceto quando o objeto da contratação prevê o atendimento direto, tais como nos serviços de recepção e apoio ao usuário. Da mesma forma, eventuais reclamações ou cobranças relacionadas aos empregados devem ser dirigidas ao preposto;

6.2. direcionar a contratação de pessoas para trabalhar nas empresas contratadas;

6.3. negociar folgas ou compensação de jornada com os funcionários da contratada; e

6.4. manter contato com o contratado, visando obter benefício ou vantagem direta ou indireta, inclusive para terceiros.

No que se refere às atribuições, destacam-se aquelas relativas ao Fiscal Administrativo do Contrato e aquelas que, embora relacionadas ao Fiscal Técnico do Contrato, se enquadram como aspectos administrativos:

2. Ao fiscal técnico compete:

[...]

2.2. mensalmente:

2.2.1. verificar a tempestividade dos pagamentos de salários, inclusive férias e 13º salário, quando cabível, vale-transporte e vale-alimentação, utilizando relação nominal assinada, no mínimo, por 10% (dez por cento) dos empregados, por meio do Formulário próprio;

[...]

2.2.3. se os pagamentos aos empregados não forem realizados nas datas previstas legalmente ou em convenções coletivas de trabalho, o fiscal comunicará ao gestor do contrato para providências;

Aqui cabe uma observação: os itens 2.2.1 e 2.2.3 remetem aos aspectos administrativos dos contratos, embora tenha constado como atribuição do Fiscal Técnico. Vale frisar que se iniciou em fevereiro de 2016 a revisão do Manual em questão e entre as propostas de alteração está a mudança da responsabilidade dessa verificação do fiscal técnico para o fiscal administrativo.

Retomando a análise:

2.2.2. solicitar, de pelo menos 10% (dez por cento) dos empregados, os extratos de contribuições previdenciárias e do FGTS:

Este item 2.2.2 traz um dispositivo baseado nas orientações constantes do item [9.1.5.6](#) do Acórdão 1214/2013 do TCU (BRASIL – TCU, 2013).

Quanto às atribuições do Fiscal Administrativo consta do Manual de Fiscalização de Contratos do TRF3:

3. Ao fiscal administrativo compete:

3.1. analisar a conformidade do pagamento de salários e demais verbas cabíveis com a planilha de custos e formação de preços da contratação, legislação e convenções coletivas de trabalho - CCT, com base nas informações do fiscal técnico, constantes do Formulário II - Planilha de Fiscalização Inicial - Fiscal Técnico;

3.2. acompanhar as alterações das convenções coletivas de trabalho - CCT;

3.3. observar eventuais obrigações adicionais e a data-base da categoria prevista na CCT, pois os reajustes dos empregados devem ser obrigatoriamente concedidos pela contratada no dia e percentual previstos;

3.4. preencher e manter atualizada o Formulário III - Planilha Sintética de Custos e Formação de Preços, de acordo com a planilha de custos e formação de preços da contratação, a CCT ou a repactuação do contrato, informando ao gestor e ao fiscal técnico;

3.5. analisar a conformidade do recolhimento do INSS e do FGTS, por meio de extratos, solicitados pelo fiscal técnico e fornecidos por pelo menos 10% (dez por cento) dos empregados, mediante a utilização de amostra com reposição:

3.5.1. se o total de empregados for inferior a 10 (dez), serão analisados os extratos de todos os empregados, no mínimo, a cada 4 (quatro) meses;

Os itens acima relativos às atribuições do Fiscal Administrativo de Contratos envolvem simples comparação de informações constantes dos documentos analisados.

Já o item seguinte (3.5.2) exige que o fiscal tenha a correta compreensão de como se dá o recolhimento de valores ao Fundo de Garantia e a base de cálculo desses valores, incidência sobre Aviso Prévio, horas extras, afastamentos, férias, além de prazos em que esse recolhimento deve se dar e as sanções a que a empresa está sujeita em caso da não observância das normas pertinentes.

3.5.2. detectada irregularidade nos depósitos de FGTS ou nos recolhimentos ao INSS, a amostra poderá ser ampliada a fim de verificar se o evento representa caso isolado ou impropriedade de maior relevância:

[3.5.2.1.](#) considera-se caso isolado a identificação de irregularidades pontuais e esporádicas que não caracterizem má fé ou desídia da contratada;

[3.5.2.2.](#) configurado caso isolado, o fiscal comunicará à contratada, fixando prazo para comprovar a regularização do problema;

[3.5.2.3.](#) ultrapassado o prazo fixado para regularização ou na hipótese de recorrência de eventos de mesma natureza, o fiscal informará ao gestor para abertura de procedimento de apuração de falta contratual e comunicação ao Ministério do Trabalho e Emprego, ao Ministério da Previdência e Assistência Social e à Receita Federal do Brasil.

Os itens [3.5.2.1](#) a [3.5.2.3](#) apontam para a necessidade de se registrar regularmente, em Relatório específico de fiscalização administrativa, toda ocorrência de falha no fornecimento ou na informação da documentação, para que se possa fundamentar eventuais aplicações de penalidades, com base nos registros das ocorrências mensais.

3.6. solicitar à contratada a documentação necessária para a análise relativa à observância da legislação referente à concessão de férias e licenças, bem como do respeito à estabilidade provisória de seus empregados (cipeiro, gestante e estabilidade acidentária);

Consta do item 3.6 acima mais uma atribuição para a qual há que se compreender a legislação que trata de férias e licenças. Em outras palavras noções de Direito Trabalhista.

Para o item 3.7 o fiscal deverá ter conhecimento satisfatório do contrato, compreender a distinção de cláusulas obrigatórias e cláusulas acessórias, o princípio da supremacia do interesse público e as cláusulas exorbitantes, os poderes da administração pública, entre eles o poder de polícia administrativa inerente à Administração Pública cujo poder discricionário deve ser utilizado com a clara noção da medida, ação aplicada, proporção e momento adequados; além de outros conceitos relativos a contratos administrativos.

3.7. adotar as providências necessárias ao fiel cumprimento do contrato,

relativamente aos seus aspectos administrativos, conforme disposto nos §§ 1º e 2º do art. 67 da Lei nº 8.666/93, comunicando à contratada, em tempo hábil, eventual descumprimento contratual, para a devida regularização e, em caso de não atendimento, comunicar ao gestor para providências;

Quanto ao item 3.8, no que concerne à conta vinculada, esta atribuição se dá ao setor de cálculos da Divisão de Contratos, Cálculos e Fiscalização.

3.8. registrar todas as ocorrências relacionadas ao cumprimento das obrigações e do pagamento dos encargos trabalhistas e previdenciários, bem assim das disposições pertinentes à conta-depósito vinculada, pela contratada, por meio do Formulário IV - Planilha de Fiscalização Mensal - Fiscal Administrativo;

Quanto ao item 3.8.1, há que se observar que cabe ao Fiscal Técnico o contato com o preposto ou encarregado dos serviços contratados.

3.8.1. sempre que necessário, produzir provas, datar, assinar e colher a assinatura do preposto e/ou encarregado da contratada para instruir eventual procedimento de apuração de falta contratual.

Para o item 3.9, também se faz necessário que o fiscal tenha conhecimento das normas que regem os processos de rescisão de contrato de trabalho.

3.9. solicitar à contratada e analisar os documentos pertinentes à rescisão dos contratos de trabalho dos empregados alocados, nos termos do Formulário V - Análise de Rescisões Trabalhistas; e

O item 3.1 trata da conta-depósito vinculada que, como já destacamos anteriormente, é atribuição do setor de Cálculos da Divisão de Contratos, Cálculos e Fiscalização.

3.10. atuar na administração da conta-depósito vinculada, conforme disciplinado em capítulo próprio.

O Manual de Fiscalização de Contratos do TRF3 também orienta quanto à autuação do processo relativo à Fiscalização Administrativa de Contratos. São orientações autoaplicáveis e autoexplicativas para as quais não se exige do fiscal um conhecimento prévio sobre os procedimentos, sendo necessárias apenas orientações

quanto à rotina já adotada relativa a processos eletrônicos da Justiça Federal da Terceira Região.

A deguir, os procedimentos a cargo do Fiscal Administrativo. Excluíram-se aqueles procedimentos que são próprios do setor de Cálculos da Divisão de Contratos, Cálculos e Fiscalização, restando os que são exclusivos do Fiscal administrativo.

Dos processos de fiscalização do contrato

3. Caberá ao fiscal administrativo:

3.1. no início da execução do contrato:

3.1.1. autuar o Processo de Fiscalização Administrativa no SEI, mediante a lavratura do respectivo Termo de Abertura, contendo o número do processo principal da contratação, do contrato e respectivo número SEI, com link:

[3.1.1.1.](#) certificar a autuação no processo principal da contratação e relacionar os processos;

[...]

[3.1.1.3](#) encaminhar o processo ao gestor e fiscal técnico para ciência.

[...]

[3.1.2.2.](#) encaminhar o processo ao gestor, e, quando necessário, à área financeira;

[...]

Outra reflexão.

Embora haja, na Administração Pública, orientações no sentido de ampliar a delegação à iniciativa privada de parcelas cada vez maior dos serviços públicos, há que se buscar, dentro do possível, exercer as atividades, que ainda são atribuídas a servidores públicos, da maneira mais adequada aos princípios da legalidade, da economicidade e da eficiência, em respeito àqueles que financiam esses serviços por meio dos tributos que lhes são exigidos. Portanto, para a qualidade na execução desses serviços públicos é imprescindível uma mão de obra devidamente qualificada e capacitada, qualquer que sejam as atividades que lhes forem atribuídas. E, ainda que terceirizados (executados por outra entidade que não a contratante), esses serviços continuarão necessitando do controle do controle do controle.

CAPÍTULO 3

CAPACITAÇÃO DE SERVIDORES – AS COMPETÊNCIAS DO FISCAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS NECESSÁRIAS À EFICAZ FISCALIZAÇÃO

Complementando o exposto no CAPÍTULO 2 do presente trabalho, citam-se algumas ideias de autores pesquisados sobre a importância da correta designação do fiscal administrativo de contratos.

De acordo com Barboza (2015), pag. 11, os dois problemas relatados pelo maior número de fiscais entrevistados por ocasião de sua pesquisa dão conta de:

- Dificuldade para conciliar a função de fiscal de contratos com outras atribuições da sua rotina de trabalho como agente público; e
- Falta de capacitação e treinamento adequado para o exercício da função de fiscal

E, conforme destaca na pag. 6 do citado trabalho, “[...] é papel da Administração a capacitação dos fiscais de contratos, possibilitando-lhes o conhecimento e as habilidades necessárias ao desenvolvimento satisfatório das atividades inerentes à função [...]”.

Em Barral (2016) pg. 65 consta recomendação do TCU em um caso concreto:

“9.1.2. designe fiscais considerando a formação acadêmica ou técnica do servidor/funcionário, a segregação entre as funções de gestão e de fiscalização do contrato, bem como o comprometimento concomitante com outros serviços ou contratos, de forma a evitar que o fiscal responsável fique sobrecarregado devido a muitos contratos sob sua responsabilidade; (TCU, Acórdão nº 1.094/2013, Plenário, Rel. José Jorge, j. em 08.05.2013.)”

3.1 Competências necessárias aos Fiscais Administrativos de Contratos

Não obstante a tendência de outros órgãos da administração federal seguirem as propostas de simplificação dos procedimentos de fiscalização administrativa de contratos feitas pelo TCU, o TRF3, conforme apresentado no item [2.2.2.2](#) (CAPÍTULO 2 do presente trabalho), estruturou um setor contendo três servidores encarregados exclusivamente da fiscalização administrativa dos contratos de natureza continuada e com dedicação exclusiva de mão de obra.

O entendimento do TRF3, como nos demais órgãos da Administração Pública

Federal, é de que se faz necessário prevenir ações trabalhistas e os decorrentes prejuízos ao erário. Portanto remanesce a importância de se capacitar os servidores encarregados da fiscalização administrativa dos contratos, visando a alcançar a eficácia desta fiscalização pelos motivos já discutidos no presente trabalho.

Nesse sentido, o alcance dessa eficácia passa antes pela definição de critérios de identificação de servidores aptos a exercerem essas atribuições de fiscalização administrativa de contratos, assim como das competências necessárias ao adequado desempenho desses servidores na função de fiscalização administrativa de contratos.

A definição desses critérios deve envolver os gestores das áreas de políticas internas do órgão, gestão administrativa, gestão de recursos humanos e gestores de contratos propriamente ditos.

Outro instrumento necessário à atividade de fiscalização administrativa de contratos são os Manuais de Fiscalização de Contratos. Os órgãos devem elaborá-los conforme suas especificidades e diretrizes e de forma a facilitar a consulta e a aplicação dos procedimentos que apresenta, assim como mantê-los atualizados, acompanhando novas definições e legislação vigentes.

De forma geral as orientações constantes nesses manuais e em normas e literatura consultadas apontam para os conhecimentos e características que o fiscal administrativo de contratos deverá ter, os quais podem ser compilados nos seguintes termos:

- Ter a compreensão dos conceitos de Estado e Administração Pública – modelos de gestão e princípios, direitos e deveres do Servidor Público, Serviços Públicos – qualidade e público-alvo, Terceirização – princípios e normas, Contratos – execução e fiscalização.
- Compreender o conceito e agir no sentido de observar o princípio da supremacia do interesse público e sua relação com as cláusulas exorbitantes dos contratos e a responsabilidade da administração pública que este Fiscal representa.
- Compreender a razão, a importância e a responsabilidade de seu trabalho enquanto Fiscal Administrativo de Contratos, principalmente quanto a sanções a que está sujeito no caso de dar origem a prejuízos ao erário.

- Conhecer a Lei de Licitações, em especial os dispositivos que tratam da fiscalização do contrato, para poder compreender em que âmbito transcorre a relação da contratante com a contratada.
- Conhecer as propriedades do contrato administrativo, em especial aquelas que dizem respeito à possibilidade de a Administração, direta e unilateralmente e sem precisar recorrer ao Poder Judiciário, impor sanções ao contratado por descumprimento – parcial ou integral – do contrato administrativo, sem deixar de assegurar a defesa prévia do contratado. Essas informações são necessárias para a compreensão do fiscal administrativo de contratos quanto aos efeitos de seu trabalho no caso de efetuar o registro de irregularidades cometidas pela empresa ensejando averiguação de falta contratual culminando com punição prevista no contrato.
- Trabalhar dentro dos preceitos da isonomia, economicidade e eficiência.
- Ter noções de direitos trabalhistas, contribuição ao FGTS, recolhimento à Previdência social e normas regulamentadoras de saúde ocupacional.
- Compreender as informações constantes dos documentos que irá analisar: Folha de Pagamento, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, Termo de Homologação da Rescisão de Contrato de Trabalho, Guias de Recolhimento de FGTS, entre outros.
- Ter a clara compreensão de que todos os atos devem ser motivados para que o agente público não se locuplete de poderes para agir como queira.

Em suma, o Fiscal Administrativo deve ter conhecimento de processos administrativos, contratuais, legais, fiscais. Ter sempre em mente o interesse público, os princípios constitucionais: Interesse Público, Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade, Eficiência, probidade administrativa.

Além disso, quando da designação de servidor para a função de Fiscal Administrativo de Contratos e para prevenir ocorrências de ilegalidades na execução de contratos com o envolvimento de servidores, o gestor deverá levar em consideração aspectos desejáveis desse servidor como:

- Gozar de boa reputação ético-profissional;
- Preferencialmente, não estar respondendo a processo de sindicância ou processo administrativo disciplinar;

- Não possuir em seus registros funcionais punições em decorrência de 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, do Estado, do Distrito Federal ou e Município;
- Não haver sido, nos últimos 5 (cinco) anos, 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 8.249/1992.

3.2 O papel da Administração na eficácia da fiscalização de contratos

Se os administradores públicos soubessem que o valor gasto com qualificação e desenvolvimento de pessoal é infinitamente inferior ao peso de um processo de ressarcimento ao erário e/ou eventual cassação dos direitos políticos, não mediriam esforços para ter um capital humano qualificado. (PINTO, 2011)

Focando na direção dada pela citação de Pinto (2011), a Administração deverá prover as condições para que o fiscal administrativo de contratos:

- Tenha dedicação exclusiva a este mister, de forma a exercê-lo com acurácia à altura de sua responsabilidade;
- Seja informado pelo gestor da necessidade e importância de seu trabalho, assim como da responsabilidade legal que ele implica.
- Tenha sido adequadamente capacitado para responder adequadamente a todas as necessidades de análise da documentação sob sua responsabilidade, visando à prevenção de eventuais ações trabalhistas contra a Administração.
- Tenha o perfil condizente com aquele definido pela Administração para o exercício da função.

Além disso, cabe à administração, na pessoa do gestor, perceber e aproveitar o potencial do servidor a ser designado como fiscal do contrato [principalmente se já

acumula experiência em fiscalização de contratos, conforme afirma Barral (2016)], envolvendo-o em todo o processo de licitação já desde o termo de referência, para que ele colabore na elaboração da lista de itens que definem as obrigações da futura contratada quando à comprovação do cumprimento de suas obrigações trabalhistas.

É necessário também que a Administração defina e aplique as sanções à contratada descumpridora das cláusulas contratuais, de forma a conferir maior eficácia na atuação de gestores e fiscais de contratos, garantindo seu efeito intimidatório e preventivo de prejuízos ao erário. Nesse sentido é válida a proposta, constante do Acórdão 1214/2013 (BRASIL – TCU, 2013), em que o desempenho da contratada no cumprimento das cláusulas contratuais possam servir como elementos agravantes ou atenuantes na aplicação de sanções:

226. Sendo assim, a elaboração de ato normativo infra legal que regulamente a aplicação de sanções nas licitações e contratos e que estabeleça um histórico de pontuação negativa aos fornecedores, de modo a permitir a identificação dos infratores contumazes e possibilitar a consideração do histórico de sanções do fornecedor como mais um critério para a majoração ou atenuação das sanções previstas no edital e no contrato, mostra-se como alternativa para minorar o problema.

Contudo, a proposta ainda carece de estudos mais aprofundados para se averiguar sua viabilidade legal ou não.

Outra incumbência que deve ter a Administração é Adoção de medidas visando ao aperfeiçoamento do texto das cláusulas contratuais. Em outras palavras, aperfeiçoar a redação dos instrumentos formais de contratação, desde o termo de referência, edital até o contrato e seus aditivos. Aproveitar ao máximo o poder que possui um contrato, deixando claros os objetivos da contratação, direitos e obrigações de ambas as partes, as sanções e suas condições de aplicação e sua medida. Muitos órgãos públicos carecem de profissionais capacitados para a elaboração de um instrumento contratual que atenda as necessidades de clareza dos papéis de cada parte.

No que concerne às sanções, pegue-se como exemplo, os arquivos SEFIP, mencionados no citado Relatório como não confiáveis, pois a contratada pode apresentar estes arquivos com determinada informação e depois retificá-la. Assim,

caberia constar do contrato cláusula em que conste a obrigação da contratada informar à contratante as alterações feitas no referido documento, sob pena de sanções claramente explicitadas no contrato, e de acordo com o artigo 78 da Lei 8666/93 (BRASIL, 1993):

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

I - o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;

II - o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos; [...]

VII - o desatendimento das determinações regulares da autoridade designada para acompanhar e fiscalizar a sua execução, assim como as de seus superiores;

Parágrafo único. Os casos de rescisão contratual serão formalmente motivados nos autos do processo, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

A partir dos apontamentos apresentados acima, apresentar-se-ão, no CAPÍTULO 4, sugestões de medidas gerais necessárias a uma eficaz fiscalização administrativa de contratos, assim como as direcionadas em especial aos procedimentos desta atividade como vem sendo desenvolvida no TRF3.

CAPÍTULO 4

PROPOSTAS DE MEDIDAS RELATIVAS ÀS ATIVIDADES DE FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS NO TRF3

4.1. Medidas Gerais

A partir da pesquisa realizada no presente trabalho, apreende-se que, pela tendência crescente das terceirizações de atividades próprias, porém não exclusivas, da Administração Pública, ocorre a necessidade crescente de procedimentos de controle e fiscalização da execução indireta desses serviços contratados.

De forma geral, a eficácia desses procedimentos de fiscalização de contratos atrela-se a dois âmbitos de ação: o da Administração e o do próprio servidor designado para Fiscal Administrativo de Contratos. Abaixo são apresentadas sugestões sem a pretensão de esgotar as possibilidades existentes, mas que apontam para uma postura proativa e de permanente atualização de acordo com as necessidades que surgem.

No que concerne à Administração, tem-se medidas como:

- Adoção de procedimentos visando o aperfeiçoamento dos instrumentos de contratação, desde termo de referência, edital, o contrato em si e as normas internas de acompanhamento e fiscalização (Manual de Fiscalização, Modelos de Relatórios de Fiscalização Administrativa)
- Definição e aplicação de critérios objetivos de identificação de servidor com aptidões para o mister da fiscalização administrativa de contratos, considerando as atribuições e responsabilidades apresentadas no CAPÍTULO 2 e as características desejadas apontadas no CAPÍTULO 3 deste trabalho.
- Adoção de providências para que os fiscais de contratos tenham dedicação exclusiva nas atividades de fiscalização de contratos, não acumulando-as com atribuições desconexas.
- Verificação, junto aos setores de assessoria jurídica, de que os procedimentos adotados estão legalmente fundamentados de forma a propiciar segurança

jurídica à instituição e individualmente aos responsáveis pelo acompanhamento e fiscalização dos contratos.

- Envide de esforços na obtenção de recursos para a instituição de Programas permanentes de Capacitação de servidores, tendo como base as competências necessárias apontadas no CAPÍTULO 3.
- Proposição e defesa da criação do cargo de Fiscal de Contratos categorias de Fiscal Técnico de Contratos e Fiscal Administrativo de Contratos.
- Valorização e orientação do trabalho do Fiscal de Contratos e assegurar que sejam encaminhados os autos para averiguação de falta contratual com base nos apontamentos do Fiscal, após comprovada notificação e vencidos os prazos para regularização informados à contratada.

Quanto ao que cabe à pessoa do Fiscal de Contratos em geral e, em especial, ao Fiscal Administrativo de Contratos, propõe-se que o servidor designado para a atividade,

- primeiramente como todo servidor público:

- Goze de boa reputação ético-profissional;
- Preferencialmente, não esteja respondendo a processo de sindicância ou processo administrativo disciplinar;
- Não possua em seus registros funcionais punições em decorrência de prática de atos lesivos ao patrimônio público, em qualquer esfera do governo;
- Não tenha sido responsabilizado por irregularidades junto ao Tribunal de Contas da União, do Estado, do Distrito Federal ou e Município;
- Não tenha sido, nos últimos 5 (cinco) anos, 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 8.249/1992.

- e, especialmente como Fiscal Administrativo de Contratos:

- Tenha a compreensão dos conceitos de Estado e Administração Pública – modelos de gestão e princípios, direitos e deveres do Servidor Público,

Serviços Públicos – qualidade e público-alvo, Terceirização – princípios e normas, Contratos – execução e fiscalização.

- Compreenda o conceito e agir no sentido de observar o princípio da supremacia do interesse público e sua relação com as cláusulas exorbitantes dos contratos e a responsabilidade da administração pública que este Fiscal representa.
- Compreenda a razão, a importância e a responsabilidade de seu trabalho enquanto Fiscal Administrativo de Contratos, principalmente quanto a sanções a que está sujeito no caso de dar origem a prejuízos ao erário.
- Conheça a Lei de Licitações, em especial os dispositivos que tratam da fiscalização do contrato, para poder compreender em que âmbito transcorre a relação da contratante com a contratada.
- Conheça as propriedades do contrato administrativo, em especial aquelas que dizem respeito à possibilidade de a Administração, direta e unilateralmente e sem precisar recorrer ao Poder Judiciário, impor sanções ao contratado por descumprimento – parcial ou integral – do contrato administrativo, sem deixar de assegurar a defesa prévia do contratado. Essas informações são necessárias para a compreensão do fiscal administrativo de contratos quanto aos efeitos de seu trabalho no caso de efetuar o registro de irregularidades cometidas pela empresa ensejando averiguação de falta contratual culminando com punição prevista no contrato.
- Trabalhe dentro dos preceitos da isonomia, economicidade e eficiência.
- Tenha noções de direitos trabalhistas, contribuição ao FGTS, recolhimento à Previdência social e normas regulamentadoras de saúde ocupacional.
- Compreenda as informações constantes dos documentos que irá analisar: Folha de Pagamento, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, Termo de Homologação da Rescisão de Contrato de Trabalho, Guias de Recolhimento de FGTS, entre outros.
- Tenha a clara compreensão de que todos os atos devem ser motivados para que o agente público não se locuplete de poderes para agir como queira.

Em suma, o Fiscal Administrativo deve ter conhecimento de processos administrativos, contratuais, legais, fiscais. Ter sempre em mente o interesse público, os princípios constitucionais: Interesse Público, Legalidade, Impessoalidade,

Moralidade, Publicidade, Eficiência, probidade administrativa.

4.2 Temas abordados em cursos oferecidos na área de Fiscalização de Contratos

Apresentam-se abaixo itens dos programas de alguns cursos para capacitação em Fiscalização de Contratos em Geral e em Direito Trabalhista.

Programa 1:

- A importância do acompanhamento e fiscalização dos contratos;
- Garantia da qualidade da execução com domínio dos resultados, segundo a IN 02/08 e suas alterações;
- Esclarecimento das obrigações contratuais, segundo a IN 02/08 (BRASIL, 2008) e suas alterações;
- Fiscalização das obrigações trabalhistas e sociais, segundo a IN 02/08 (BRASIL, 2008) e suas alterações;
- Instrumentos necessários ao gerenciamento e a fiscalização do contrato;
- Penalidades e procedimentos para a aplicação das sanções administrativas;
- Obrigatoriedade de nomeação do fiscal/gestor do contrato, determinações da Lei 8.666/93 (BRASIL, 1993)
- Níveis de responsabilidade do fiscal;
- Aspectos Legais;
- Poderes;
- Atribuições;
- Comunicação entre fiscal do contrato e a contratada;
- Aspectos Comportamentais;
- Panorama Geral do Contrato Administrativo;
- Prerrogativas da Administração;

Programa 2:

- Regimes de Execução dos Contratos Administrativos;
- A fiscalização e o gerenciamento do Contrato;

- Aplicação de sanções administrativas por descumprimento do contrato;
- Contratos de Prestação de Serviços contínuos;
- O não pagamento do salário dos terceirizados e a Súmula 331/TST
- Processos de contratação
- Participação do gestor/fiscal como forma de melhorar a gestão do contrato
- Conceitos/ regime jurídico/ características/ peculiaridades
- Prerrogativas da administração
- Cláusulas obrigatórias e acessórias
- As figuras do gestor e do fiscal
- Perfil do fiscal /gestor
- Pré-requisito do fiscal /gestor
- Responsabilidades atribuições e papel do fiscal
- Responsabilidade do gestor de contratos perante os órgãos de controle
- Relação entre a administração pública e prestadora de serviços;
- Responsabilidade da administração
- Responsabilidade solidária e (previdenciária)
- Responsabilidade subsidiária (trabalhista)
- Súmula 331-TST
- Fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas
- Convenção ou acordo coletivo – data base da categoria
- Folha de pagamento e comprovante de pagamento de salários e benefícios vale-alimentação/vale transporte
- Inovações introduzidas pelas IN nº 3 e IN 06/2013
- Execução do contrato
- Alteração unilateral/por acordo entre as partes
- Formalização das alterações contratuais
- Reajuste, revisão e repactuação
- Inadimplemento e rescisão contratual
- Aplicação de sanções
- Extinção do contrato administrativo
- Das causas autorizadas da rescisão contratual
- Das modalidades de rescisão do contrato administrativo

- Do procedimento de rescisão
- Distinção entre rescisão e anulação dos contratos
- Disciplina no edital e no contrato
- Delimitação das hipóteses de incidência e princípio da proporcionalidade
- Limite à atuação administrativa
- Falha de fiscalização e aplicação de penalidades
- Reincidência / ausência de precedentes
- Condições de aplicabilidade da penalidade / competência para aplicar penalidades
- O processo administrativo sancionador

Programa 3 (Curso de Direito do Trabalho)

- O que é um empregador; Empregador Quando é Quando não é;
- Documentos Exigidos;
- Contrato de Experiência;
- Mensalistas, Horistas e Comissionistas;
- Gratificações, Prêmios e Ajudas de Custo;
- Participação nos Lucros;
- Adicionais Insalubridade e Periculosidade;
- Transferência do Empregado;
- Salário in Natura Habitação, Alimentação;
- Salário Profissional;
- Descontos no Salário;
- Férias;
- 13º Salário;
- Licença Maternidade;
- Contribuição Previdenciária;
- FGTS;
- Outros Descontos no Salário;
- Rescisão Contratual;
- Aviso Prévio;
- CAGED;

- Salário Família;
- Vale Transporte;
- Programa de Alimentação do Trabalhador;
- Descanso Semanal Remunerado;
- Horas Extras;
- Salário e Remuneração;
- Justa Causa;
- Morte do Empregado;
- Homologação da Rescisão;
- Obrigações Mensais e Periódicas;
- Afastamento por Doença;
- Tipos de Suspensão/Interrupção do Contrato de Trabalho;
- Estabilidade do Emprego;
- Trabalho da Mulher;
- Auxílio Maternidade;
- Tabela de Incidências de INSS, FGTS, Imposto de Renda;
- Jornada de Trabalho;
- Trabalho Noturno;
- Feriados;
- Exame Médico;
- Recursos Trabalhistas em Espécie.
- Seguro Desemprego
- Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS
- Segurança e Medicina do Trabalho

A partir dos tópicos dos cursos mencionados acima como exemplos, recomenda-se extrair de cada um deles os aspectos atinentes à análise que deve realizar o fiscal administrativo de contratos, formando um programa de capacitação específico para esta atividade.

A definição desse programa deverá contar com a colaboração de profissionais de ensino e de técnicos especializados em capacitação nas áreas abordadas nos tópicos apresentados acima, nos três exemplos de grade de curso de capacitação na área de

fiscalização de contratos e de direito trabalhista.

Dada a quantidade de informações que devem ser conhecidas pelos servidores designados para a função de Fiscal Administrativo de Contratos, deve-se adotar estratégias de capacitação de forma gradual e contínua, apoiada por um bom Manual de Fiscalização de Contratos, contendo o passo a passo dos procedimentos de análise dos documentos fornecidos mensalmente pela contratada.

Há instituições públicas que oferecem cursos on-line gratuitos a exemplo de:

- Instituto Legislativo Brasileiro – ILB – Escola de Governo do Senado Federal
- Escola Nacional de Administração Pública - ENAP – Escola de Governo do Poder Executivo Federal
- Instituto Serzedello Correa – ISC / TCU (Tribunal de Contas da União)

4.3 A iniciativa do servidor

Considerando a disponibilização na Internet de cursos na modalidade EAD, com ou sem tutor; cursos presenciais; publicações periódicas das instituições citadas acima, o servidor interessado tem a oportunidade de se atualizar e complementar sua capacitação para a atividade de Fiscal Administrativo de Contratos, sem contudo dispensar uma formação mais sistematizada em níveis de extensão, especialização, mestrado ou doutorado oferecida em instituições de ensino, públicas ou privadas com cursos devidamente regulamentados.

Esses canais mencionados são fontes permanentes de informação e formação continuada para o Fiscal de Contratos em geral. Não se deixando de mencionar que há várias empresas especializadas em treinamento e capacitação na área pertinente.

Contudo, cabe aqui destacar que, atualmente não se identificam cursos específicos para Fiscais Administrativos de Contratos. Dessa forma se faz necessário que os setores de recursos humanos juntamente com os setores de contratos, definam os requisitos e criterios de contratação de serviços específicos para capacitação dos servidores que assumirem essa função.

4.4. Medidas aplicáveis ao TRF3

Preliminarmente, cabe aqui abordar o contexto em que se encontra o TRF3 no que tange às condições de adoção de um Programa de Capacitação para Fiscais administrativos de Contratos.

O Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3, como os demais órgãos da Justiça Federal do Brasil, está sujeito às orientações e determinações do Conselho Nacional de Justiça – CNJ.

No propósito de melhorar o desempenho dos funcionários do Poder Judiciário, editaram-se três resoluções que estruturam estratégias para o alcance desses objetivos:

- Resolução CNJ nº 70/2009 (BRASIL – CNJ, 2009) – dispõe sobre o planejamento estratégico do Poder Judiciário.

O art. 1º trata do Planejamento estratégico, estruturado em quatro componentes; o componente estratégico IV contém 15 objetivos estratégicos, entre os quais, no grupo f: Gestão de Pessoas, consta o objetivo 11: Desenvolver conhecimentos, habilidades e atitudes dos magistrados e servidores. Esta Resolução determina prazo de cinco anos para que os órgãos do Judiciário federal providenciem a elaboração de planejamentos estratégicos, alinhados ao Plano Estratégico Nacional, e com indicadores de resultados, metas, projetos e ações necessários ao atingimento das metas, devendo ser garantida a participação dos servidores na elaboração e execução dos planejamentos estratégicos, para os quais serão fornecidos auxílio técnico-científico.

- Resolução CNJ nº 111/2010 (BRASIL – CNJ, 2010) – Institui o Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Servidores do Poder Judiciário – CEAJud , com o objetivo de promover o investimento na investigação e desenvolvimento da educação corporativa dos servidores do Poder Judiciário, a formação de multiplicadores e a qualificação profissional necessária ao aperfeiçoamento dos serviços judiciais, priorizando o ensino à distância (EaD)

Uma das atribuições do CEAJud, conforme consta no art. 2º desta Resolução, é:

[...]

II – identificar as competências funcionais (conhecimentos, habilidade e

atitude) a serem desenvolvidas nos servidores do Judiciário;

III – identificar os instrumentos de capacitação necessários ao desenvolvimento de tais competências e disponibilizá-los, quando possível;

IV – promover treinamentos, cursos, seminários e outras ações de educação corporativa, priorizando-se o ensino a distância;

[...]

VII – fomentar a gestão por competências e a gestão do conhecimento;

VIII – integrar as iniciativas de educação a distância do Poder Judiciário, mantendo banco de cursos já desenvolvidos pelos tribunais, de forma a fomentar o compartilhamento;

[...]

- Resolução CNJ 192/2014 (BRASIL – CNJ, 2014) – Dispõe sobre a Política Nacional de Formação e Aperfeiçoamento dos Servidores do Poder Judiciário.

O art. 3º desta resolução traz os princípios e objetivos da Política Nacional de Formação e Aperfeiçoamento dos Servidores do Poder Judiciário:

I – formação e aperfeiçoamento como processos de educação permanente fundamentados em valores éticos, na prática da cidadania e na melhoria da prestação jurisdicional para atender as demandas da sociedade brasileira;

[...]

III – responsabilidade compartilhada entre o servidor como agente de inovação e aperfeiçoamento institucional;

IV – educação voltada para a formação do servidor como agente de inovação e aperfeiçoamento institucional;

V – educação voltada para a valorização da gestão do conhecimento.

No art. 4º, consta como um dos objetivos da Política em questão:

V - estimular o autoconhecimento e a participação contínua dos servidores nas ações de educação.

Este objetivo diz respeito ao estímulo a que servidores sejam capacitados para capacitar outros servidores, propiciando contato e trocas de conhecimento permanentes entre instrutores e alunos, como se reafirma no artigo 8º :

Art. 8º - As ações relativas à formação e ao aperfeiçoamento dos servidores

serão conduzidas, preferencialmente, por magistrados e servidores na condição de instrutores internos.

O Art. 6º apresenta em seu parágrafo 2º

§ 2º - A formação continuada refere-se ao desenvolvimento das competências necessárias ao longo da vida funcional do servidor e compreende:

I – ações educacionais de ordem técnica, gerencial e comportamental;

II – formação de multiplicadores;

III – programas de pós-graduação *lato e strictu sensu*.

Como se pode depreender dos dispositivos constantes dessas Resoluções do CNJ, há na Justiça Federal um aparato institucional que favorece a adoção de medidas de capacitação de seus servidores. Dessa forma, a aquisição ou aperfeiçoamento das competências dos servidores, inclusive os do TRF3, com vistas ao bom desempenho das atividades de Fiscalização Administrativa de Contratos, encontram condições propícias para serem bem sucedidos, dependendo somente da decisão dos gestores das unidades que necessitam desses servidores nessa importante função.

4.5 – O Manual de Fiscalização de Contratos

Conforme visto no CAPÍTULO 2, item [2.2.2.2](#), do presente trabalho, o Manual de Fiscalização de Contratos do TRF3, teve seu Capítulo I aprovado pela Resolução 433, de 07 de julho de 2015, cuja revisão anual e complementação com outros Capítulos estão em curso.

Propõe-se que a partir das revisões anuais, que visam à atualização e aperfeiçoamento de seus instrumentos, a comissão encarregada dessa revisão e atualização, considerem nos dispositivos do Manual de Fiscalização de Contratos do TRF3, em especial na parte que trata das atribuições do Fiscal Administrativo, o seguinte:

1. Que, a exemplo da IN 02/2008 (BRASIL, 2008), constem os itens e formulários contidos naquela Instrução Normativa de forma adaptada à realidade do TRF3, excluindo, por exemplo, a análise por amostragem, cujo risco mencionou-se no final do item [2.2.2.1](#), no CAPÍTULO 2 deste

trabalho; e, pelo mesmo motivo, não adote a simplificação da relação de documentos que devem ser mensalmente analisados.

2. Definições e características dos documentos exigidos mensalmente da empresa para a comprovação de suas obrigações trabalhistas e previdenciárias.
3. Sejam retirados do Manual os itens que determinam a análise por amostragem da documentação trabalhista.
4. Fontes de consulta na Internet para dirimir dúvidas sobre normas de direito trabalhista, quando estas não couberem no Manual.
5. Dar exemplos e deixar claro o significado da expressão grifada no texto abaixo referente ao item “2 – Dos procedimentos Gerais de Fiscalização”, desse Manual.

2. No que se refere ao cumprimento das obrigações trabalhistas, a fiscalização deve ser realizada com base em critérios estatísticos, levando-se em consideração falhas que impactem o contrato como um todo e não apenas erros e falhas eventuais no pagamento de alguma vantagem a um determinado empregado.

6. Definir e anexar modelos de formulários para elaboração de planilhas de dados de funcionários, terminando seu uso pelos fiscais técnicos e administrativos de contratos.
7. Orientações aos Fiscais Técnicos quanto à importância de zelar pela precisão e atualização das informações contidas em seus registros que servirão de referência para o trabalho de análise dos documentos pelo Fiscal Administrativo.
8. Orientações aos Fiscais Administrativos quanto aos encaminhamentos a serem feitos a seus superiores no caso de dúvidas sobre assuntos que vão além de sua competência, mas que interferem nos seus procedimentos de análise documental.

CONCLUSÃO

A terceirização, como técnica de gestão administrativa, desde que foi oficialmente adotada pelo governo federal do Brasil no início do período militar, nos anos 60, amparada num conjunto crescente de instrumentos legais e infra legais, vem exigindo cada vez mais procedimentos de controle e o crescente envolvimento de servidores para o desempenho da função de fiscalização de contratos. Tendo-se de um lado o conjunto dessas normas legais e infra legais e do outro lado os registros de danos ao erário devidos a problemas na execução de contratos, constatou-se que, entre outros fatores, há um ponto de desconexão entre os fundamentos jurídicos existentes e a aplicação dos mesmos pelos agentes fiscalizadores. Assim, faz-se necessário verificar em que medida a aplicação das normas atinentes à Fiscalização Administrativa de Contratos no âmbito da Administração Pública Federal exige capacitação específica dos servidores designados para tal atividade. E no âmbito do TRF3, que medidas podem ser adotadas para maior eficácia dos procedimentos de fiscalização administrativa de contratos?

No Capítulo 1, identificaram-se dispositivos legais e infra legais aplicáveis a essa fiscalização no que se refere às atribuições e responsabilidades dos fiscais de contratos, em especial os fiscais dos aspectos administrativos do contrato. Destarte, foi alcançado o primeiro objetivo específico definido no início deste trabalho.

No Capítulo 2, em que se aborda o modo como são tratadas na legislação as atribuições e responsabilidades do Fiscal Administrativo de Contratos, discutiram-se as propostas apresentadas no Acórdão 1214/2013 do TCU e que visam a simplificar a documentação a ser analisada pelo fiscal, assim como os procedimentos dessa análise, apresentando como alternativa a essas medidas a adoção da “quarteirização” desta análise. Concluiu-se que essas medidas não garantem a eficácia quanto à prevenção de responsabilização subsidiária da administração em ações trabalhistas, uma vez que inviabilizam a prevenção dessas ações que possam envolver a Administração; também porque a análise por amostragem, como foi proposta, permite que falhas da documentação passem despercebidas e deem origem a essas ações trabalhistas. Não obstante, a “quarteirização” proposta gera necessidade de mais contratações - de “quarteirizadas” – e custos adicionais na remuneração desses

contratos e da conseqüente necessidade de controle dos mesmos. Deste Capítulo constam também exemplos de manuais cujos textos contêm alguns procedimentos propostos no citado Acórdão e, neste caso, inclui-se o Manual de Fiscalização do Tribunal Regional da Terceira Região – TRF3, para o qual constam propostas no Capítulo 4. Assim resultou alcançado o segundo objetivo específico definido na parte inicial deste trabalho.

O Capítulo 3 cita trabalhos de autores que abordam questões relativas ao esperado desempenho de servidores enquanto fiscais de contratos e também os problemas decorrentes da falha nos procedimentos executados por esses fiscais. Contém também uma análise, a partir do conteúdo da legislação abordada no Capítulo 2, das competências necessárias a esses fiscais e as áreas de conhecimento em que eles devem ser capacitados. Aborda também as atribuições da Administração na obtenção da eficácia dessa fiscalização, principalmente quanto a definição de critérios a serem utilizados na designação desses fiscais. No conjunto, essas abordagens apontam para a necessidade de capacitar servidores para o exercício da função de Fiscais Administrativos de Contratos. Destarte, foi alcançado o terceiro objetivo específico definido no início deste trabalho.

No Capítulo 4, a partir das propostas de medidas aplicáveis à Fiscalização Administrativa de Contratos abordadas nos capítulos anteriores, acrescentam-se recomendações aplicáveis a esta modalidade de fiscalização no TRF3. Essas recomendações se referem às responsabilidades tanto da Administração quanto do próprio servidor do TRF3 designado para a função de fiscal administrativo de contratos. Tendo sido constatado que há na Justiça Federal um aparato institucional que favorece a adoção de medidas de capacitação de seus servidores, das providências a serem tomadas pela própria Administração, recomenda-se o aperfeiçoamento de instrumentos de contratação (termo de referência, edital, termo contratual), o aperfeiçoamento de normas internas de acompanhamento e fiscalização de contratos, incluindo o seu Manual de Fiscalização de Contratos; a definição e aplicação de critérios de designação de agentes fiscalizadores e de atribuição de funções a esses servidores; o envolvimento de esforços na obtenção de recursos necessários à definição e implementação de um programa de capacitação

específica na área de Fiscalização de contratos. E, no que tange aos servidores, recomenda-se que, além do apontado nos itens 3.1 e 4.1 deste trabalho, adotem atitude proativa na busca e atualização de seus conhecimentos por meio de consultas na Internet sobre a legislação aplicada ao seu trabalho de fiscalização, participação de cursos *on line* e gratuitos disponibilizados pelas escolas e outras instituições da Administração Federal, sem, naturalmente, deixar de participar de programa de Capacitação com cursos específicos na área de Fiscalização de contratos que deverão ser oferecidos pela Administração. Conclui-se, portanto, que o quarto objetivo definido no início do trabalho foi alcançado.

Da mesma forma, a partir do alcance desses objetivos específicos, o objetivo geral definido no início do presente trabalho foi alcançado na medida em que, a partir da verificação do que determina as normas legais e infra legais e da falta de preparo de servidores designados para atuarem na Fiscalização de contratos como um dos fatores de problemas na execução contratual, constatou-se a necessidade de implementação de Programas de capacitação de servidores que lhes forneçam conhecimentos a respeito dos diversos aspectos pertinentes à documentação trabalhista e previdenciária que mensalmente deve ser analisada, identificando-se, por fim, medidas aplicáveis à realidade do Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3 e com potencial de prevenir futuras ações trabalhistas envolvendo a Administração e, conseqüentemente, danos ao erário. Enfim, o desempenho conjunto da Administração e servidores do TRF3, certamente criará melhores condições para a prática de uma Fiscalização Administrativa de Contratos mais eficaz.

O presente trabalho não pretendeu esgotar todas as observações cabíveis aos procedimentos de fiscalização de contratos ou à capacitação de servidores do TRF3 para o exercício dessa fiscalização. Contudo, possibilitou uma reflexão sobre os atuais procedimentos utilizados nessa Fiscalização no contexto do TRF3 e, a partir das propostas analisadas, os procedimentos de se continuar transferindo a terceiros (e quartos) as atribuições da Administração Pública, possibilitou também o questionamento quanto ao alcance da prática da terceirização no atendimento ao princípio da economicidade e eficiência. Mas a resposta para este questionamento este é um desafio a ser enfrentado em outro trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AVILA, Krishlene Braz. **A terceirização de serviços públicos e a responsabilidade do estado como tomador dos serviços.** In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 110, mar 2013.

Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12987. Acesso em 17/08/2016.

BARBOZA, Juliana Cristina da Silva de França. **Capacitação de Fiscais de Contratos no Serviço Público.** In: TCC – Curso Especialização em Gestão em Administração Pública. Universidade Federal Fluminense. Rio de Janeiro (?), 20152016 (?). Disponível em:

https://www.google.com.br/search?q=Capacita%C3%A7%C3%A3o+de+Fiscais+de+Contratos+no+Servi%C3%A7o+P%C3%BAblico.&ie=utf8&oe=utf8&gws_rd=cr&ei=zofpV9_wLYOwwgSw7LTYBg
Acesso em 17/08/2016

BARRAL, Daniel de Andrade Oliveira. **Gestão e fiscalização de contratos administrativos** / Daniel de Andrade Oliveira Barral. – Brasília: Enap, 2016. 117 p Disponível em:

http://www.comprasgovernamentais.gov.br/arquivos/caderno/cadernos_enap_36_fiscalizacao_de_contratos.pdf
Acesso em: 22/08/2016.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Resolução nº 70, de 18 de março de 2009.** *Dispõe sobre o Planejamento e a Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.*

Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_70.pdf
Acesso em 28.09.2016.

_____. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Resolução nº 111, de 06 de abril de 2010.** *Institui o Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Servidores do Poder Judiciário – CEAJud e dá outras providências.*

Disponível em: <http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:conselho.nacional.justica:resolucao:2010-04-06:111>
Acesso em 28.09.2016.

_____. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Resolução nº 192, de 08 de maio de 2014.** *Dispõe sobre a Política Nacional de Formação e Aperfeiçoamento dos Servidores do Poder Judiciário.*

Disponível em: http://www.tst.jus.br/en/informativos-lp/-/asset_publisher/OZPq/document/id/9152013
Acesso em 28.09.2016.

_____. **Constituição Federal, 1988.** Arts. 37, inciso XXI.

Disponível em; http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 25.08.2015.

_____. **Decreto-Lei Nº 200, de 25 de Fevereiro de 1967.** *Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá*

outras providências.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/Del0200.htm
Acesso em 13.05.2016.

_____ **Decreto No 2.271, de 7 de Julho de 1997.** *Dispõe sobre a contratação de serviços pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências.* Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2271.htm
Acesso em 25.05.2016

_____ Justiça Federal – Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3 **Manual de Fiscalização de Contratos.** São Paulo, 2014.
Disponível em: <http://www.jfsp.jus.br/assets/Uploads/administrativo/NUCT/manuais/ManualFiscalizacaoJF3R.pdf>
Acesso em 22/08/2016.

_____ **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** *Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.* Brasília, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm . Acesso em: 29.08.2015.

_____ **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.** *Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.* Brasília, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm . Acesso em: 28/05/2016.

_____ Ministério da Cultura. **Manual de gestão e fiscalização de Contratos.** Brasília – DF, ago 2013. Disponível em: <http://cultura.gov.br/documents/10937/0/ManualGestaoFiscContratosSeMinC2013/ab99dcece20441f78b0712986e641e7d>
Acesso em 22/08/2016.

_____ Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior – Instituto Nacional da Propriedade Industrial – INPI. **Manual de gestão e fiscalização de contratos.** Rio de Janeiro: INPI, 2010. 60 p.
Disponível em: <http://www.inpi.gov.br/sobre/arquivos/manualfiscal.pdf> . Acesso em 22/08/2016.

_____ Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 2008.** *Dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços, continuados ou não.* Brasília, 2008. Disponível em: http://www.comprasnet.gov.br/legislacao/in/in02_30042008.htm . Acesso em: 25.08.2015.

_____ Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **Instrução Normativa nº 06, de 23 de dezembro de 2013.** *Altera a Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008, e seus Anexos I, III, IV, V e VII e inclui o Anexo VIII.* Brasília, 2008.
Disponível em: <http://www.comprasnet.gov.br/legislacao/anexoDownload.asp?ctaCod=26>
Acesso em: 25.08.2015.

_____ Tribunal Superior do Trabalho – TST. **Súmula nº 331.** 2011. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html.
Acesso em: 17/08/2016.

____ Tribunal de Contas da União – TCU. **Licitações e Contratos** – Orientações e Jurisprudência do TCU. Brasília, 2010a. 4ª Edição.

Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2057620.PDF>. Acesso em 04/09/2016.

____ Tribunal de Contas da União – TCU. **Acórdão 2.917**, 2010b.

Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight>.

Acesso em 04/09/2016.

____ Tribunal de Contas da União – TCU. **Acórdão 1094**, 2013.

Disponível em:

<https://contas.tcu.gov.br/juris/Web/Juris/ConsultarTextual2/Jurisprudencia.faces?colegiado=PLENARIO&numeroAcordao=1094&anoAcordao=2013> Acesso em 26/09/2016.

____ Tribunal de Contas da União – TCU. **Acórdão 1214**, 2013.

Disponível em:

<https://contas.tcu.gov.br/juris/Web/Juris/ConsultarTextual2/Jurisprudencia.faces?numeroAcordao=1214&anoAcordao=2013>, Acesso em 15/09/2016.

e em:

<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight?key=41434f5244414f2d434f4d504c45544f2d3637363532&sort=RELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACORDAOCOMPLETO;&highlight=&posicaoDocumento=0&numDocumento=1&totalDocumentos=1> Acesso em 21/09/2016

____ Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TRF3. **Portaria nº 7627, de 21 de agosto de 2014**. *Constitui Grupo de Trabalho para revisar e uniformizar procedimentos de contratação, fiscalização e gestão contratual para a Justiça Federal da 3ª Região*. São Paulo, 2014.

Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/75748667/trf3administrativo29082014pg4>.

Acesso em 15/09/2016.

____ Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TF3. **Resolução Nº 433, de 07 de julho de 2015**. *Aprova o Manual de Fiscalização de Contratos da Justiça Federal da Terceira Região*. São Paulo, 2015.

Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/95598896/trf3administrativo13072015pg1>

Acesso em 15/09/2016.

____ Tribunal Regional Federal da Terceira Região – TF3. **Resolução Nº 508, de 25 de maio de 2015**. *Altera a estrutura organizacional da SADI, SEPE, SSEG e UDOC*. Disponível em:

<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/92923305/trf3administrativo29052015pg6>

Acesso em 15/09/2016.

COSTA FILHO, José Vinicius da; BINDE, João Luis; COSTA, José Vinicius da; SUZUKI, Nelson Yoshio Ito; MENDES, Edna. **O alvorecer do art. 67 da Lei nº. 8.666/93 na Administração Pública Federal**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVIII, n. 134, mar 2015.

Disponível em: <http://ambitouridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15808>.

Acesso em 17/08/2016.

FRANCISCO, Tania Mara (coord) **Manual de Fiscalização de Contratos das Instituições Federais de Ensino Superior IFES** Comissão de Administração –

UNIFESP. Pelotas RS, [2014?] Disponível em:

<http://www.forplad.andifes.org.br/sites/default/files/Manual%20de%20Fiscaliza%C3%A7%C3%A3o%20%20Comiss%C3%A3o%20de%20Administra%C3%A7%C3%A3o%20%20UNIFESP%20%20Tania%20%20Pelotas.pdf> Acesso em 19/08/2016.

HAHN, Simone Justo. **A responsabilidade dos Fiscais dos Contratos Administrativos: conflitos da relação entre o procedimento ideal de fiscalização e a ação eficiente de fiscalizar.** [2011?]

Disponível em: www.agu.gov.br/page/download/index/id/6864923 Acesso em 12/05/2016

PINTO, Ives Samir Bittencourt Santana. **Qualificação dos servidores X fiscalização dos contratos administrativos.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 3101, 28 dez. 2011.

Disponível em:

<https://jus.com.br/artigos/20740/danecessidadedequalificacaodoservidoresparaumaefetivafiscalizacaodoscontratosadministrativos>

Acesso em: 31/08/2016.

SAMPAIO, Ricardo Alexandre. Terceirização da atividade de fiscalização de contratos. Maio, 2012. IN Blog Zenite.

Disponível em:

<http://www.zenite.blog.br/terceirizaodaatividadedefiscalizacaodecontratos/#.V9cr0W7DEQt>

Acesso em 12/09/2016

SILVA, Maria de Jesus Lopes. **Fiscalização de contratos administrativos na Universidade Federal do Ceará.** 2015. 85f. – Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Ceará, Programa de Pósgraduação em Políticas Públicas e Gestão da Educação Superior, Fortaleza (CE), 2015. Disponível em:

<http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/12706>. Acesso em julho/2016.

TEIXEIRA, Dilva Nery de Mattos. **Da Fiscalização a Aplicação de Sanções Contratuais.** (Local ?. Ano?) Apostila disponível em:

<http://www.esaf.fazenda.gov.br/acessoainformacao/centrosregionais/saopaulo/arquivos/apostilafiscalizacaodecontratosesaf.pdf>. Acesso em 15/08/2016.

São Paulo
29/09/2016