



Governo do Estado do Amazonas

**Fiscalização de Contratos Administrativos –
conceitos fundamentais e orientações gerais**

Manaus

Revisado e ampliado – 2017

David Antônio Abisai Pereira de Almeida
Governador do Estado do Amazonas

Francisco Arnóbio Bezerra Mota
Secretário de Estado da Fazenda

Alexandre Siqueira de Medeiros
Coordenador de Compras e Contratos Governamentais

Elaboração e Apoio:

Alessandra Maria da Costa Ferreira

Márcia Amorim de Souza Cruz

Michel Ferreira do Vale

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	5
1. CONCEITOS BÁSICOS – Diferenciando	6
1.1. Projeto Básico, Projeto Executivo e Termo de Referência	6
1.2. Estimativa de preços e Planilha de composição de custos	8
1.3. Reajustamento, repactuação de preços e revisão de contratos	9
1.4. Gerenciamento de contrato e fiscalização de contrato	12
1.5. Diferença entre locação de mão de obra e contratação de serviços	12
1.6. Serviços contínuos e serviços com prazo determinado	13
2. O CONTRATO	14
2.1. Pressupostos do contrato	14
2.2. Execução do Contrato	16
2.3. Alterações Contratuais	17
2.4. Duração dos contratos	19
2.5. Prorrogação dos contratos	20
2.6. Comando da Lei de Responsabilidade Fiscal.....	21
2.7. Hipóteses de rescisão.....	23
3. O QUE É TERCEIRIZAÇÃO.....	25
3.1. Terceirização na Administração Pública no âmbito da reforma do Estado	25
3.2. Marcos legais e normativos da terceirização na Administração Pública	27
3.3. Possibilidades de terceirização na Administração.....	28
3.4. Objetivos da Terceirização	29
3.5. Atividade-meio x Atividade-fim	29
3.6. Riscos da Terceirização.....	29
3.7. O que não é lícito terceirizar	30
3.8. Garantia da qualidade dos serviços terceirizados.....	30
3.9. A Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho – TST.....	31
4. FISCAL DO CONTRATO.....	33
4.1. Definição	33
4.2. Quem nomeia o fiscal.....	34
4.3. Como se dá o ato de nomeação	34
4.4. Perfil do Fiscal.....	35
4.5. A recusa do encargo	35
4.6. A fiscalização por comissão	36
4.7. O fiscal e o assessoramento técnico	36
4.8. Atribuições do Fiscal de Contrato	37
4.9. Os deveres do Fiscal.....	37
4.10. Os impedimentos do fiscal	38
4.11. As cautelas do fiscal	38
4.12. O fiscal e o registro próprio.....	39
4.13. O fiscal e o encarregado de receber o objeto.....	39
4.14. O gerenciamento dos incidentes contratuais	40
4.15. Níveis de responsabilidade do fiscal	40
5. A FISCALIZAÇÃO DO CONTRATO.....	40
5.1. A importância do acompanhamento e fiscalização dos contratos.....	40
5.2. A metodologia de fiscalização (IN 02 e outras referências)	41
5.3. Medições	44
5.3.1. Avaliação por amostragem.....	45
5.4. Os instrumentos de apoio à fiscalização: livro de reclamação, consultas, vistorias,	

pesquisas de satisfação	45
5.5. Garantia da qualidade dos serviços terceirizados	46
5.6. Fiscalização das obrigações trabalhistas e sociais.....	46
5.7. Recebimento do objeto e encerramento do Contrato	48
5.8. Detecção de vícios, defeitos ou incorreções no objeto contratado: conduta.....	49
5.9. Os sinalizadores do Tribunal de Contas da União.	49
5.10. Aplicação de penalidades.	51
5.11. Falhas mais comuns no acompanhamento dos contratos	52
5.12. Implicações legais	53
6. O PROCESSO ADMINISTRATIVO APLICADO AOS CONTRATOS PÚBLICOS	54
6.1. O processo administrativo e suas modalidades	54
6.2. Sindicância	56
6.3. A lei do processo administrativo	58
6.4. Fases do Processo Administrativo.....	58
6.5. O Processo Administrativo para aplicação de penas administrativas	59
7. PAGAMENTO	61
7.1. Conceito.....	61
7.2. As fases da despesa	62
7.3. Programação da despesa.....	62
7.3.1. Licitação	62
7.3.2. Empenho.....	62
7.3.3. Liquidação	63
7.3.4. Processo de Pagamento	63
7.4. Notas Fiscais.....	64
7.5. O atesto - conceito e responsável	65
7.5.1. De que forma o atesto deve ser efetuado	65
7.6. Termo de Execução de Serviços - TES	66
7.7. A regularidade fiscal e trabalhista	66
7.8. Processo Eletrônico.....	67
8. Portal da Transparência.....	68
9. REFERÊNCIAS LEGAIS	68
10. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	69
11. ANEXOS	72

Apresentação

A Administração deve sempre atuar de forma diligente e cautelosa, seja na fase interna da licitação ou do procedimento da contratação direta, seja na fase contratual, haja vista a necessidade da gestão eficaz, eficiente e efetiva dos recursos públicos.

A fiscalização dos contratos é um poder-dever da Administração conforme determinação da Lei nº 8.666/93. Essa exigência foi reforçada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade 16, reiterada pelo Tribunal Superior do Trabalho com a nova redação da Súmula 331 e está evidente em vários acórdãos do Tribunal de Contas da União. A fiscalização contratual é fundamental para assegurar os interesses públicos inerentes à contratação pela Administração.

Além de abordar temas como planejamento e acompanhamento contratual, e terceirização, o presente manual traz orientações gerais para o procedimento de fiscalização dos contratos.

Ressaltamos, porém, que estas orientações gerais não têm a pretensão de substituir o estudo pleno e aprofundado da Lei de Licitações e Contratos Administrativos e dos demais instrumentos normativos que se referem às contratações públicas. Na realidade, este trabalho possui o escopo de servir como um referencial para a atividade de fiscalização dos contratos de prestação de serviços, em consonância com a legislação vigente.

1. CONCEITOS BÁSICOS – Diferenciando

1.1. Projeto Básico, Projeto Executivo e Termo de Referência

O Art.6º da Lei nº 8.666/93 apresenta as seguintes definições:

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;

c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados.

X - Projeto Executivo - o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT.

Sendo assim, podemos conceituar Projeto Básico como o instrumento utilizado para a caracterização do objeto, com todos os elementos que possam comprovar que a contratação deste objeto é a melhor opção para a Administração Pública.

Na definição legal, são apresentados os elementos e os requisitos necessários para que o Projeto Básico cumpra seu objetivo. Esta elaboração detalhada não deve ser vista como

mais um obstáculo burocrático, mas como uma ferramenta útil que deverá garantir a satisfação do interesse pretendido com a contratação.

O Tribunal de Contas da União¹ - TCU estabelece a obrigatoriedade da elaboração de projeto básico, não só para as licitações, mas para qualquer forma de aquisição: “*É obrigatório também, no que couber, nas contratações diretas por dispensa ou inexigibilidade de licitação. Deve possibilitar principalmente avaliação do custo da obra, definição dos métodos e prazo de execução*”.

O egrégio Tribunal lembra ainda, que o instrumento bem elaborado permite ao licitante obter informações e elementos necessários à boa elaboração da proposta, mediante regras estabelecidas pela Administração a que está subordinado.

Ressaltamos também, que o Projeto Básico não é utilizado apenas para obras de engenharia, mas para a contratação de qualquer objeto. Entretanto, para as obras de engenharia, há ainda a necessidade de Projeto Executivo, conforme consta no dispositivo legal.

A norma NBR 13531/95 da ABNT (Elaboração de projetos de edificações) apresenta a seguinte definição para o projeto de execução ou executivo: “*Etapa destinada à concepção e à representação final das informações técnicas da edificação e de seus elementos, instalações e componentes, completas, definitivas, necessárias e suficientes à licitação (contratação) e à execução dos serviços de obra correspondentes*”.

O Projeto Executivo poderá ser desenvolvido concomitante com a execução das obras, não há obrigatoriedade de preparo prévio. Nesse caso, a contratação deverá prever a elaboração do mesmo por parte da contratada ou por preço previamente fixado pela Administração.

Já a figura do termo de referência surgiu com o Decreto nº 3.555/00 que regulamenta a nova modalidade de licitação denominada Pregão. A sua descrição é apresentada nos incisos I e II do art. 8º, *in verbis*:

Art. 8º A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no termo de referência;

II - o termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução do contrato.

¹Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU/Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília: TCU, Secretaria Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010.

Resumidamente, podemos dizer que o Termo de Referência tem função similar à do Projeto Básico, porém possui uma forma mais simples, em razão mesmo da natureza dos bens a serem adquiridos por meio do pregão.

1.2. Estimativa de preços e Planilha de composição de custos

Para o TCU², as contratações públicas somente poderão ser efetivadas após estimativa prévia do respectivo valor, que deve obrigatoriamente ser juntada ao processo de contratação e ao ato convocatório divulgado.

Realizar a estimativa de preços sempre foi uma questão que suscitou muitas dúvidas, mas atualmente a recomendação segura que encontramos da forma de proceder é o definido pelo TCU no **ACÓRDÃO Nº 819/2009 - TCU – Plenário**:

“faça o orçamento do objeto a ser licitado com base em “cesta de preços aceitáveis” oriunda, por exemplo, de pesquisas junto a cotação específica com fornecedores, pesquisa em catálogos de fornecedores, pesquisa em bases de sistemas de compras, avaliação de contratos recentes ou vigentes, valores adjudicados em licitações de outros órgãos públicos, valores registrados em atas de SRP e analogia com compras/contratações realizadas por corporações privadas, desde que, com relação a qualquer das fontes utilizadas, sejam expurgados os valores que, manifestamente, não representem a realidade do mercado, à luz do art. 6º, inc. IX, alínea “F”, da Lei nº 8.666/93 (nessa linha, itens 32 a 39 do voto do Acórdão nº 2.170/2007-P)”.

O TCU também faz referência à necessidade de verificação dos preços junto ao mercado para os casos de prorrogação do prazo contratual:

“Na elaboração do orçamento estimativo da licitação, bem como na demonstração da vantajosidade de eventual prorrogação de contrato, devem ser utilizadas fontes diversificadas de pesquisa de preços. Devem ser priorizadas consultas ao Portal de Compras Governamentais e a contratações similares de outros entes públicos, em detrimento de pesquisas com fornecedores, publicadas em mídias especializadas ou em sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, cuja adoção deve ser tida como prática subsidiária”. (INFO_TCU_LC_2015_246)

Para o Estado do Amazonas, o §2º do art. 12 do Decreto nº 34.159, de 11 de novembro de 2013, estabelece:

§2º Entende-se por preços pesquisados no mercado aqueles obtidos através das seguintes fontes:

- I – banco de preços da Nota Fiscal Eletrônica – NF-e, mantido pela Secretaria de Estado da Fazenda – Sefaz;
- II – banco de preços ou atas de registro de preços de outras instituições públicas;
- III – tabelas oficiais, quando for o caso; e
- IV – empresas que comercializam os produtos nos mercados local, regional e nacional.

²Licitações e contratos, TCU, 2010.

Conforme as palavras de Jorge Tinoco: “A atividade de estimar custos é bastante antiga e sua importância inquestionável, na medida em que o custo de um empreendimento é fator limitante para sua concepção e implementação. As estimativas de quantitativos e custos são feitas a partir das características dos serviços, do perfil da mão de obra, das tecnologias e materiais disponíveis. Elas se apoiam em bases certas e determinadas como: custo de mão de obra e equipamentos, e em bases incertas, como tipos e quantidades de materiais e índices e coeficientes de produtividade, erros, etc³”.

Para determinados tipos de contratação faz-se necessária a elaboração de planilhas que apresentem, detalhadamente, a composição dos custos e formação dos preços ofertados.

É oportuno ressaltar que a planilha de custo deve ser vista como um instrumento importante para subsidiar a Administração com informações sobre a composição do preço a ser contratado. Deverão ser apresentadas todas as etapas da execução da obra ou serviço, e discriminados todos os insumos (mão de obra, materiais e equipamentos) que serão utilizados, procedimentos técnicos, encargos (obrigações legais, fiscais e trabalhistas), despesas indiretas, lucro, etc.

Os casos mais comuns são os de prestação de serviço com dedicação exclusiva de mão de obra e as obras de engenharia. No caso dos serviços, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG editou a Instrução Normativa nº 2, de 16 de agosto de 2011, que trata de regras e diretrizes para a contratação de serviços pela Administração Pública. A IN nº 2 traz a seguinte definição:

VII - PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS é o documento a ser utilizado para detalhar os componentes de custo que incidem na formação do preço dos serviços, podendo ser adequado pela Administração em função das peculiaridades dos serviços a que se destina, no caso de serviços continuados.

1.3. Reajustamento, repactuação e revisão de preços

Para conceituar os termos deste tópico, precisamos inicialmente esclarecer que toda relação contratual onerosa deve possuir um equilíbrio econômico-financeiro. Este equilíbrio consiste na manutenção das condições de pagamento estabelecidas inicialmente no contrato, de maneira que permaneça inalterada a relação entre as obrigações do contratado e a justa retribuição da Administração pelo fornecimento de bem, execução de obra ou prestação de serviço (TCU – 2010).

A Lei nº 8666/93 em seu art. 65 autoriza a alteração contratual caso aconteça o desequilíbrio da relação contratual. Será consensual a alteração para o restabelecimento das condições inicialmente pactuadas.

³ TINOCO, Jorge Eduardo Lucena. Composição de preços - recomendações básicas ao gestor de restauro. Olinda, 2008.

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

II - por acordo das partes:

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual. ([Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994](#))

O § 8º do mesmo dispositivo da Lei 8.666/93 afirma que o reajuste de preços não se configura alteração contratual para restabelecimento do equilíbrio do contrato, pois se trata de recomposição de defasagem financeira, causada pela inflação, e deve ser suportada pelo contratado até que se cumpram os requisitos para a sua implementação.

§ 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento.

Ainda assim, o reajuste é condição para a manutenção do equilíbrio da equação contratual, e para a sua aplicação são necessários os seguintes requisitos:

- Previsão editalícia e contratual;
- Estabelecimento de um índice geral ou setorial, que reflita a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados;
- Decurso de um ano da data do orçamento, ou do reajuste anterior;

Os Preços contratuais podem ser reajustados para mais ou para menos, de acordo com a variação dos índices indicados no contrato.

O instituto da repactuação foi criado pelo Decreto nº 2.271/97, não está previsto na Lei nº 8.666/93, e o TCU não considera como uma hipótese de revisão contratual, mas sim como uma forma de reajuste, com base na variação periódica de custos.

O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MPOG editou a Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 2008, que apresenta a forma como será realizada a repactuação nos contratos caracterizados como de natureza continuada, com especial atenção aos serviços de Limpeza e Conservação e Vigilância e Segurança patrimonial.

Para o TCU, repactuação é uma forma de negociação entre a Administração e o contratado, que visa à adequação dos preços contratuais aos novos preços de mercado. A repactuação também possui requisitos para sua aplicação:

- Utilizada apenas para contratos de natureza continuada;
- É necessária previsão contratual;
- Só poderá ser concedida depois de decorridos 12 meses do orçamento ou proposta, do Dissídio ou Convenção Coletiva ou da repactuação anterior;
- Deverá ser apresentada demonstração analítica de variação dos componentes dos custos do contrato, devidamente justificada.

A diferença entre repactuação e reajuste é que este é automático e deve ser realizado periodicamente, mediante a simples aplicação de um índice de preço, que deve, dentro do possível, refletir os custos setoriais. Naquela, embora haja periodicidade anual, não há automatismo, pois é necessário demonstrar a variação dos custos do serviço.

Acórdão 1105/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)

A solicitação de repactuação somente será deferida, por meio de negociação entre as partes, considerando-se⁴:

1. os preços praticados no mercado e em outros contratos da Administração;
2. as particularidades do contrato em vigência;
3. o novo acordo ou convenção coletiva das categorias profissionais;
4. a nova planilha com a variação dos custos apresentada; e
5. indicadores setoriais, tabelas de fabricantes, valores oficiais de referência, tarifas públicas ou outros equivalentes.

Ao órgão contratante compete avaliar o pedido de repactuação, que será precedido de análise pelo gestor do contrato, incluindo a possibilidade de promover diligências de verificação até a avaliação final de deferimento ou não, e identificação/negociação dos novos valores. E sendo considerado como uma espécie de reajuste, poderá ser concedido por meio de apostilamento.

Para a maioria dos doutrinadores, a revisão contratual seria a única hipótese enquadrada na previsão legal do art. 65, que tem por fundamento a Teoria da Imprevisão, ou seja, somente podem ser justificados na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe.

O TCU ainda demonstra os requisitos necessários, afirmando que para que possa ser autorizado e concedido o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato pedido pelo contratado, a Administração tem que verificar:

⁴ Manual de gestão de contratos do STJ / Colaboradores: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes; Karina Amorim Sampaio Costa. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

- os custos dos itens constantes da proposta contratada, em confronto com a planilha de custos que deve acompanhar a solicitação de reequilíbrio;
- ao encaminhar à Administração pedido de reequilíbrio econômico-financeiro, deve o contratado demonstrar quais itens da planilha de custos estão economicamente defasados e que estão ocasionando desequilíbrio do contrato;
- ocorrência de fato imprevisível, ou previsível, porém de conseqüências incalculáveis, que justifique modificações do contrato para mais ou para menos.

O pedido de reequilíbrio econômico-financeiro deverá ser formalizado, por meio de Termo Aditivo próprio, previamente justificado do ponto de vista técnico e jurídico, sendo indispensável a oitiva do órgão jurídico⁵.

1.4. Gerenciamento e fiscalização de contrato

Alguns autores costumam diferenciar a figura do gestor e do fiscal de contrato, argumentando que a gestão é geral e a fiscalização pontual, ou seja, o gestor será responsável pelas questões administrativas relacionadas ao ajuste e o fiscal efetuará o acompanhamento diário da execução da obra ou serviço, agindo pontualmente sobre os defeitos encontrados.

Assim, Gestão seria o acompanhamento administrativo de todos os contratos. Na gestão de contratos, cuida-se, entre outras coisas, das seguintes tarefas: reequilíbrio econômico-financeiro, celebração do Contrato, prorrogação, solicitação de Portaria de Fiscalização e publicação do Contrato⁶.

E Fiscalização é a atividade de controle e inspeção sistemática do objeto contratado (aquisição de bens, serviços ou obras) pela Administração, com a finalidade de examinar ou verificar se sua execução obedece às especificações, ao projeto, aos prazos estabelecidos e demais obrigações previstas no contrato. Envolve, portanto, responsabilidade com o mérito técnico do que está sendo executado, observadas as condições convencionadas⁷.

O Decreto nº 37.334, de 17 de outubro de 2016 define as atividades do Gestor do Contrato e do Fiscal no que se refere à fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e sociais.

1.5. Diferença entre locação de mão de obra e contratação de serviços

É de suma importância a diferenciação destes conceitos, visto que a confusão entre os mesmos pode acarretar grandes transtornos ao órgão contratante.

⁵ Manual de gestão de contratos do STJ, 2011, pg 68.

⁶ Manual de Logística: Fiscalização e Contratos: Versão 2.0. Brasília, Ministério da Fazenda, 2011.

⁷ Manual do Gestor/Fiscal de contratos. Universidade Federal da Grande Dourados. Dourados – MS.

No contrato de prestação de serviços o que se contrata é um serviço determinado, descrito na cláusula de objeto com todos os seus elementos característicos. Já na locação de mão de obra o que se contrata são pessoas com intermediação da empresa locadora⁸.

A locação ou cessão de mão de obra é prática condenada pela Justiça do Trabalho que julga como fraude à legislação trabalhista, declarando assim, a existência de vínculo empregatício direto com o tomador de serviços. Neste sentido temos várias decisões de Tribunais do Trabalho (Fonte: INSS Blog):

“Quando a intermediação de terceiros para a prestação e locação de serviços de mão de obra configura a prática proibida de “merchandage”, por não se enquadrar nas hipóteses previstas na Lei n. 6.019/74 (Trabalho Temporário), há de ser reconhecida a relação empregatícia existente entre os trabalhadores contratados e a verdadeira empregadora, que é a empresa a quem aproveita o exercício das atividades laborativas” (TRT-2ª Região-3ª Turma-Ac. N. 003554/95- Rel. Juiz Airton M. do Nascimento)

Este tipo de contratação é ainda vedado pelo art. 110 do Decreto nº 4.777/06, que proíbe a caracterização do objeto da licitação como fornecimento de mão de obra, além de vedar a subordinação do empregado da contratada à contratante. A vedação tem respaldo, ainda, na Constituição Federal, art. 37, inciso II, por tratar-se de contratação indevida de empresa pelo poder público a fim de disponibilizar mão de obra, em vez de contratar pessoal diretamente, por concurso público.

Já na contratação de serviços, a empresa prestadora dos serviços é a verdadeira empregadora, e o tomador dos serviços é apenas uma cliente dela. Esse vínculo deve ser feito mediante contrato de prestação de serviços, no qual se deve prever os direitos e obrigações de cada parte. É importante ressaltar, que nesse tipo de contratação, não poderá haver qualquer grau de subordinação, vinculação hierárquica, prestação de contas, controle de frequência, aplicação de sanção ou penalidade administrativa ou funcional, ou supervisão direta por parte do Tomador dos Serviços.

1.6. Serviços contínuos e serviços com prazo determinado

A prestação de serviço compreende toda atividade lícita de serviço especializado, realizado com liberdade técnica, sem subordinação e mediante certa retribuição. Na Administração Pública, essa contratação se dá de duas formas: com execução momentânea ou de forma contínua.

O Tribunal de Contas da União (Licitações e Contratos, 2010) conceitua serviços de natureza contínua como sendo serviços auxiliares e necessários à Administração no desempenho das respectivas atribuições. São aqueles que, se interrompidos, podem comprometer a continuidade de atividades essenciais e cuja contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro.

⁸Cardtec – Cadernos Técnicos de Serviços Terceirizados. Recomendações jurídicas a serem observadas na terceirização. Disponível em: <http://www.cadtec.sp.gov.br/portal.php/cadastro_recomendacoes_juridicas>. Acesso em 30 out. 2012.

Para esse tipo de contratação, a Lei nº 8.666/93 prevê em seu art. 57, II, a possibilidade de prorrogação dos prazos contratados, por iguais e sucessivos períodos, até o limite de 60 (sessenta) meses.

Ressalta ainda, o TCU que o que é contínuo para determinado órgão ou entidade pode não ser para outros. São exemplos de serviços de natureza contínua: vigilância, limpeza e conservação, manutenção elétrica, manutenção de elevadores, manutenção de veículos etc.

Serviços com prazo determinado são exatamente o que nome diz, serviços que são contratados com tempo certo para serem concluídos, não sendo possível utilizar o instituto da prorrogação para esse tipo de contrato.

O escopo do contrato estará consumado quando entregue o bem ou executado o serviço. A fixação do prazo é relevante para que a Administração possa exigir do particular executante um mínimo de eficiência e celeridade necessário para a satisfação do interesse público.

Marçal Justen Filho salienta a necessidade de se distinguir os contratos de execução instantânea dos de execução continuada, com vistas a determinar a duração dos contratos administrativos. Assim leciona o autor: *"Os contratos de execução instantânea impõem à parte o dever de realizar uma conduta específica e definida. Uma vez cumprida a obrigação, o contrato se exaure e nada mais pode ser exigido do contratante. Assim se passa, por exemplo, com o contrato de compra e venda à vista de um imóvel. Tão logo o vendedor promove a tradição da coisa e o comprador liquida o preço, o contrato está exaurido.*

Já os contratos de execução continuada impõem à parte o dever de realizar uma conduta que se renova ou se mantém no decurso do tempo. Não há uma conduta específica e definida cuja execução libere o devedor (excluídas as hipóteses de vícios redibitórios, evicção etc.). Assim se passa, por exemplo, com o contrato de locação. O locador deve entregar o bem locado ao locatário e assegurar-lhe a integridade da posse durante o prazo previsto"⁹.

2. O CONTRATO

2.1. Pressupostos do contrato

Segundo o art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, contrato administrativo é todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas.

⁹MAZZOCO, Carlos Fernando. Duração do contrato administrativo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 59, 1out.2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3255>>. Acesso em: 1 nov. 2012.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹⁰, os contratos em que a Administração é parte, sob regime jurídico publicístico, derogatório e exorbitante do direito comum, possuem as seguintes características:

- presença da administração pública como poder público - a Administração possui uma série de prerrogativas não extensíveis ao contratado.
- finalidade pública - está presente em todos os atos e contratos da Administração Pública.
- obediência à forma prescrita em lei - a forma é essencial, para benefício tanto da Administração quanto do contratado, para fins de controle da legalidade.
- procedimento legal - a lei estabelece uma série de procedimentos obrigatórios para a celebração dos contratos como autorização legislativa, avaliação, motivação, autorização pela autoridade competente, indicação de recursos orçamentários e licitação.
- natureza de contrato de adesão - todas as cláusulas dos contratos administrativos são fixadas unilateralmente pela Administração, fixando as condições em que pretende contratar com o particular. A apresentação de propostas pelos licitantes equivale à aceitação da oferta feita pela Administração.
- natureza *intuitu personae* - a condição pessoal do contratado, apurada em procedimento licitatório, é essencial na relação contratual Administração-particular. A Lei nº 8.666/1993 admite que a Administração subcontrate partes de obra, serviço, ou fornecimento, desde que essa possibilidade e os limites da subcontratação estejam previstos no edital e no contrato.
- presença de cláusulas exorbitantes - tais como exigência de garantia, alteração/rescisão unilateral, fiscalização, aplicação de penalidades, anulação e retomada do objeto.
- mutabilidade - decorre do poder de alteração unilateral que possui a Administração e também de outras circunstâncias, como a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro.

Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam (art. 54, §1º).

A Lei das Licitações e Contratos Administrativos estabelece no art. 55 as seguintes cláusulas necessárias em todo contrato:

- o objeto e seus elementos característicos;
- o regime de execução ou a forma de fornecimento;

¹⁰LICITAÇÕES e contratos administrativos – perguntas e respostas. Brasília, 2011. Disponível em: <www.cgu.gov.br/Publicacoes/LicitacoesContratos/index.asp>. Acesso em: 9 out. 2012.

- o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;
- os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;
- o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;
- os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;
- os casos de rescisão;
- o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;
- as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;
- a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;
- a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

2.2. Execução do Contrato

Tanto a Administração quanto o contratado devem cumprir fielmente as regras contratuais e as normas da Lei de Licitações e Contratos Administrativos. O não cumprimento de disposições legais, total ou parcialmente, pode levar à rescisão do contrato, respondendo o culpado pelas consequências que poderão advir desse ato.

O art. 67 da Lei das Licitações e Contratos Administrativos determina que 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. O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

Conforme o art. 69, o contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite especificado pelo contrato. Para isso, no entanto, deverá haver a autorização formal do contratante.

O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato, conforme disposto no art. 71, caput, da Lei nº 8.666/1993. A Lei, por outro lado, prevê como solidária a responsabilidade da Administração e do contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato (art. 71, § 2º). E a jurisprudência considera subsidiária, a responsabilidade pelos encargos trabalhistas.

2.3. Alterações Contratuais

A prerrogativa de alteração unilateral do contrato, aplicável somente à Administração, está expressa no art. 58, I, da Lei nº 8.666/1993. Os casos em que há possibilidade de alteração unilateral são os seguintes:

- quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos; e
- quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de alteração quantitativa de seu objeto, nos seguintes limites: acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos anteriormente, salvo as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes. Trata-se, neste caso, de alteração consensual e não de alteração unilateral. Há ainda outras possibilidades de alteração do contrato por acordo entre as partes, definidas no art. 65, II, da Lei nº 8.666/1993:

- quando conveniente a substituição da garantia de execução;
- quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
- quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço; e
- para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda,

em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

São requisitos para a análise do reequilíbrio econômico-financeiro:

- que o fato que enseja o restabelecimento econômico-financeiro entre as partes seja estranho à vontade das partes;
- que o risco (álea) econômico seja extraordinário e extracontratual;
- que a recomposição só se dê na parte afetada, restabelecendo o equilíbrio da Administração Pública com o particular;
- que haja motivação específica; e que seja formalizado termo aditivo, em caso de ser acolhida a manifestação técnico-jurídica favorável ao reequilíbrio.

Cuidados necessários na análise do reequilíbrio

- exigir o pedido por escrito, sempre;
- solicitar avaliação técnica;
- ver se o fato não era anterior ao contrato (evitando o locupletamento ilícito);
- constatar onde o pedido repercute no contrato;
- limitar aos pontos afetados.

Irregularidades mais comuns constatadas

- alguns pedidos são formulados ou destinados a suprir propostas inexecutáveis;
- algumas motivações apresentadas não condizem (coincidem) com os fatos reais;
- o fato apresentado não repercute nas condições contratuais;
- o contratado ameaça rescindir o contrato se não houver recomposição (se isso ocorrer, informar o disposto no artigo 78 da Lei 8666/93 e também no artigo 87, especialmente no inciso IV do mesmo estatuto legal);
- alteração contratual lesiva.

As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado. Portanto, a possibilidade de alteração unilateral do contrato pela Administração somente abrange as cláusulas regulamentares ou de serviço, ou seja, aquelas que dispõem sobre o objeto do contrato e sua execução.

O termo de aditamento é o instrumento utilizado para formalizar as modificações nos contratos administrativos, previstas em lei, tais como acréscimos ou supressões no objeto, prorrogações de prazos, além de outras¹¹. O termo de aditamento é de competência da unidade de contratos que deverá elaborá-lo e encaminhá-lo para a área competente para que se façam

¹¹ MANUAL de gestão de contratos do STJ. Belo Horizonte: Fórum, 2011. 232 p.

os demais trâmites após o pedido de alteração no contrato administrativo feito pelo gestor.

Outro instrumento que poderá ser usado para efetuar alterações contratuais é a apostila, que é uma anotação ou registro administrativo de modificações contratuais que não alteram a essência da avença ou que não modifiquem as bases contratuais¹². Cabe o emprego da apostila nos casos previstos no art. 65, §8º, da Lei nº 8.666/93 que se resumem, basicamente, ao registro de:

- variação do valor contratual decorrente de reajuste previsto no contrato;
- atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento.
- empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do valor corrigido.

A apostila pode ser feita no termo de contrato ou nos demais instrumentos hábeis que o substituem, normalmente no verso da última página ou juntada por meio de outro documento ao termo de contrato ou aos demais instrumentos hábeis. A apostila não precisa ser publicada na imprensa oficial, porque o art. 61, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, somente exige a publicação do instrumento do contrato e dos seus aditamentos.

2.4. Duração dos contratos

Os contratos administrativos devem ser celebrados por prazo determinado. Sua duração é adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, forma encontrada pelo legislativo para impedir que o dispêndio oriundo de contratos venha repercutir em orçamentos futuros, sem que tenham sido ordenadamente planejados os ajustes.

Como os créditos orçamentários têm a duração de um ano, os contratos, como regra geral, deverão também ter sua duração em igual período. Tais créditos vigoram durante cada exercício financeiro, entre 1º de janeiro e 31 de dezembro.

Porém, é admissível que a vigência de um contrato não corresponda hermeticamente à vigência dos créditos orçamentários, sendo possível uma duração de 12 meses, mesmo que esta contenha períodos de exercícios financeiros diferentes. Assim se manifestou o TCU, na Decisão 586/2002, da Segunda Câmara, que assevera:

"Não existe a necessidade de fixar a vigência coincidindo com o ano civil, nos contratos de serviços continuados cuja duração ultrapasse o exercício financeiro em curso, uma vez que não pode ser confundido o conceito de duração dos contratos administrativos (art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993) com a condição de comprovação de existência de recursos orçamentários para o pagamento das obrigações executadas no exercício financeiro em curso (art. 7º, § 2º, III, da Lei nº 8.666, de 1993), pois nada impede que contratos desta natureza tenham a vigência fixada para 12 meses,

¹² LICITAÇÕES e contratos: orientações e jurisprudência do TCU. 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília: Senado Federal, 2010. 910 p.

ultrapassando o exercício financeiro inicial, e os créditos orçamentários fiquem adstritos ao exercício financeiro em que o termo contratual é pactuado, conforme dispõe o art. 30 e §§, do Decreto 93.872, de 1986."^[06]

Complementa tal posição, a Orientação Normativa nº 35, de 13 de dezembro de 2011, emitida pela Advocacia Geral da União (AGU):

"nos contratos cuja duração ultrapasse o exercício financeiro, a indicação do crédito orçamentário e do respectivo empenho para atender a despesa relativa ao exercício futuro poderá ser formalizada por apostilamento."

A Lei das Licitações e Contratos Administrativos deixou claramente consignado que obras e serviços só podem ser contratados se houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações (art. 7º, §2º, III). Por outro lado, constitui cláusula necessária dos contratos a indicação do crédito pelo qual correrá a despesa (art. 55, V).

Desta forma, se a administração pretender a execução de determinada obra que se prolongue por mais de um ano, deverá inserir o projeto em plano plurianual, instrumento que comporta a projeção temporal de investimentos de longa duração. Desse modo, a administração deve programar-se, como regra, para que os contratos de duração aproximada de doze meses sejam firmados no início do ano, hipótese em que o contrato estará sempre adstrito à vigência do respectivo crédito orçamentário, como prevê o art. 57 da Lei nº 8.666/93.

2.5. Prorrogação dos contratos

A duração dos contratos ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, conforme art. 57 da Lei das Licitações e Contratos Administrativos. Contudo, a própria lei comporta exceções quanto aos seguintes casos:

- aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;
- à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a 60 meses. Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, este prazo poderá ser prorrogado por até 12 meses; e
- ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.

Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu

equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo (art. 57, §1º):

- alteração do projeto ou especificações, pela Administração;
- superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;
- interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;
- aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;
- impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;
- omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.

2.6. Comando da Lei de Responsabilidade Fiscal¹³

A Lei Complementar nº 101/2000, também denominada Lei de Responsabilidade Fiscal– LRF influenciou diretamente as licitações e contratos administrativos, acrescentando uma série de comandos, condicionamentos e cautelas nas suas estruturas jurídicas.

A licitação e o contrato administrativo são atos decisórios definidores do exercício da gestão pública. Por conseguinte, quando a LRF menciona em seu art. 1º a "responsabilidade na gestão fiscal", é precisamente a conformidade desses procedimentos – a licitação e a contratação administrativa – com o planejamento institucional fortalecidos pela mencionada lei.

A principal conexão entre a Lei das Licitações e Contratos Administrativos e a Lei de Responsabilidade Fiscal está no momento procedimental que passa no interior da Administração Pública, antes mesmo da publicação do aviso de edital ou do envio dos convites, na denominada fase interna da licitação.

Por tratar, principalmente, da caracterização do objeto e da existência de dotação orçamentária específica, é que a fase interna da licitação aumentou sua relevância no processo licitatório após o advento da LRF.

Notoriamente, a LRF traz exigências para o equilíbrio de receitas e despesas públicas, permitindo que o saneamento financeiro resultante proporcione uma atuação mais eficaz do Estado em benefício dos interesses sociais. Assim, como a maior parte dos processos de licitação terá ao seu fim uma despesa, e a decisão de seguir ou não com o certame se dá ainda

¹³ CARVALHO, Daniel Bulha de. *As influências da Lei de Responsabilidade Fiscal nas licitações e contratos administrativos*. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2347, 4 dez. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/13949>>. Acesso em: 24 set. 2012.

na fase interna, esta deverá adequar-se a algumas normas da LRF.

O art. 16, §4º, inciso I, menciona expressamente que todos os ditames contidos no caput constituem condições prévias para o empenho e licitação de serviços, fornecimentos de bens ou execução de obras.

O principal objetivo das restrições descritas no art. 16 da LRF é evitar que o excesso de contratações comprometa o equilíbrio orçamentário. O conteúdo do art. 16, caput, dispõe que o aumento de despesa gerado a partir da criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental será acompanhado de:

I – estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II – declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

O art. 17 também impõe requisitos prévios para os atos de criação ou aumento de despesas obrigatórias de caráter continuado, devendo ser aplicado juntamente com art. 16 anteriormente mencionado.

O art. 15 da referida lei é expresso no sentido de que serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.

Logo, o cuidado no cumprimento interno das normas mencionadas é mister, sendo prudente a adoção de uma linha doutrinária mais ortodoxa a respeito. Ou seja, qualquer aumento de despesa deve ser analisado antecipadamente, até mesmo antes do início do processo licitatório, evitando prejuízos ao erário.

A decisão da necessidade de instauração do certame passou a ser vinculada diretamente ao "poder de gasto" da Administração Pública, explícito no art. 4º, I, alíneas "a", "b", "e" e "f", da LRF.

A previsão de recursos orçamentários não se confunde com a disponibilidade de recursos financeiros, sendo que a primeira é uma previsão de gastos estabelecida na lei orçamentária e, a segunda, refere-se a existência de numerário disponível para pagamento no momento oportuno.

Assim, ambas são exigidas para a realização das licitações de obras, serviços e compras, apesar de diferidas no tempo: os recursos orçamentários como pré-requisito da licitação e os recursos financeiros como decorrência.

Seguindo o princípio do planejamento e de prevenção de riscos já nitidamente incorporados aos dispositivos da LRF destacados anteriormente (arts. 15, 16 e 17), temos, ainda, o art. 42, que assim dispõe:

“Art. 42 - É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos 2 (dois) quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito”.

Podem-se destacar aqui efeitos diretos sobre o processo licitatório, pois tal dispositivo pode dificultar o cumprimento do contrato, caso seja verificado que o pagamento não poderá ser realizado até o fim do exercício financeiro, então, em curso.

A ideia do mencionado dispositivo é que não se comprometa o orçamento do exercício vindouro e, mais do que isso, não se comprometa o orçamento do novo titular do Poder ou órgão referido no art. 20 da LRF, com despesas inscritas em "restos a pagar".

Assim, o mencionado art. 42 disciplina que a obrigação de despesa deve ser cumprida integralmente, ou seja, paga em sua integralidade no exercício vigente, ou ao menos que exista no último dia do exercício, disponibilidade de caixa para pagamento no próximo exercício financeiro vigente.

Portanto, a interpretação do caput do art. 42, está em conformidade com os dispositivos dos arts. 7º, 14 e caput do art. 57 da Lei Nacional de Licitação e com o comando constitucional esculpido no art. 167, §1º, da Constituição Federal, ou seja, o contrato deve estar atrelado à respectiva vigência do crédito orçamentário.

Por fim, o parágrafo único do art. 42 da LRF dispõe que na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar até o final do exercício.

Tal dispositivo cria mais um procedimento a ser observado pelos ordenadores de despesa, ou seja, deverá verificar e planejar o cálculo dos compromissos assumidos com o volume total da despesa, considerando todos os encargos que serão empregados na vigência do contrato.

Assim, fica evidente a aplicação do art. 42 da LRF na fase interna da licitação, devendo a Administração Pública antes da publicação do aviso de edital, na hipótese de oito meses antes do término de mandato, projetar os custos atual e final, programar a obra ou serviço em sua totalidade, bem como prazos de execução (art. 8º, caput, da Lei n.º 8.666/93) e, principalmente, através da programação financeira mensal e o mecanismo de limitação de empenho, evitar o prejuízo de suspender todo o processo licitatório ou, até mesmo, incorrer no crime de assunção de obrigação no último ano de mandato ou legislatura.

2.7.Hipóteses de rescisão

A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei ou regulamento. A rescisão do contrato poderá ser determinada por ato unilateral e escrito da Administração, pelos seguintes motivos:

- o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;
- o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos;
- a lentidão do seu cumprimento, levando a Administração a comprovar a impossibilidade da conclusão da obra, do serviço ou do fornecimento, nos prazos estipulados;
- o atraso injustificado no início da obra, serviço ou fornecimento;
- a paralisação da obra, do serviço ou do fornecimento, sem justa causa e prévia comunicação à Administração;
- a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;
- o desatendimento das determinações regulares da autoridade designada para acompanhar e fiscalizar a sua execução, assim como as de seus superiores;
- o cometimento reiterado de faltas na sua execução, anotadas em registro próprio;
- a decretação de falência ou a instauração de insolvência civil;
- a dissolução da sociedade ou o falecimento do contratado;
- a alteração social ou a modificação da finalidade ou da estrutura da empresa, que prejudique a execução do contrato;
- razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;
- a ocorrência de caso fortuito ou de força maior, regularmente comprovada, impeditiva da execução do contrato.

A rescisão do contrato poderá ser determinada pela via judicial ou de forma amigável, nos casos provocados pelo chamado Fato da Administração. O Fato da Administração ocorre toda vez que o Poder Público comete uma ação ou se omite, especificamente em relação ao contrato, de forma a impedir ou retardar sua execução. As situações elencadas na Lei de Licitações e Contratos Administrativos em relação a este tipo de rescisão são as seguintes:

- a suspensão da execução do contrato, por ordem escrita da Administração, por prazo superior a 120 (cento e vinte) dias, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, ou ainda por repetidas suspensões que totalizem o mesmo prazo, independentemente do pagamento obrigatório de indenizações pelas sucessivas e contratualmente imprevistas desmobilizações e mobilizações e outras previstas, assegurado ao contratado, nesses casos, o direito de optar pela suspensão do cumprimento das obrigações assumidas até que seja normalizada a situação;
- o atraso superior a 90 (noventa) dias dos pagamentos devidos pela Administração decorrentes de obras, serviços ou fornecimento, ou parcelas destes, já recebidos ou executados, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou

guerra, assegurado ao contratado o direito de optar pela suspensão do cumprimento de suas obrigações até que seja normalizada a situação;

- a não liberação, por parte da Administração, de área, local ou objeto para execução de obra, serviço ou fornecimento, nos prazos contratuais, bem como das fontes de materiais naturais especificadas no projeto.

Existe ainda a hipótese de rescisão prevista no inciso XIII do art. 78 da Lei 8.666/93 que trata da situação em que a Administração suprime partes de obras, serviços ou compras, acarretando modificação do valor inicial do contrato além do limite permitido no § 1º do art. 65 da Lei (que dispõe sobre os limites máximos para acréscimos ou supressões nos contratos).

O inciso XVIII do mesmo artigo, refere-se à possibilidade de rescisão do contrato por motivo de descumprimento, por parte da contratada, da proibição de empregar menores de dezoito anos de idade em trabalho noturno, perigoso ou insalubre, ou menores de dezesseis anos (salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos de idade) em qualquer trabalho.

3. O QUE É TERCEIRIZAÇÃO

3.1. Terceirização na Administração Pública no âmbito da reforma do Estado¹⁴

No decorrer da década de 80, as economias desenvolvidas e em desenvolvimento estavam apresentando um cenário de grave crise econômica. Vários autores, na época, debateram o diagnóstico e algumas soluções para a crise vivida no Brasil e no mundo. Como resultado desse intenso debate, predominou a ideia que identificava a crise brasileira como consequência da crise fiscal do Estado.

Nessa perspectiva, a partir de então, a crise passou a ser interpretada como um processo decorrente da forma “ampliada” como o Estado estava intervindo na economia. Essa intervenção foi caracterizada pela conjunção “explosiva” das suas atividades na área social, empresarial e também regulatória da economia. Assim, o tamanho do déficit público passou a ser identificado, em meio à onda da globalização ao final dos 80, também no Brasil, como redutor da autonomia do estado nacional na implementação de suas políticas macroeconômicas, principalmente pelas consequências que o agigantado déficit traria para inserção competitiva do país em um mundo em transformação.

Nesta interpretação, a superação da crise econômica nacional, no âmbito público, exigiria uma reconstrução gradual ou uma reforma do Estado, que significaria, entre outros aspectos, a limitação do papel do Estado na economia. Essa limitação seria conduzida

¹⁴ Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos. **O processo de terceirização e seus efeitos sobre os trabalhadores no Brasil**. São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/projetos/MTE/SACC/METAIL/terceirizacao.pdf>>. Acesso em: 4 nov. 2012.

mediante a transferência de algumas atividades para a iniciativa privada ou para o chamado setor público não estatal, que engloba o conjunto de organizações sem fins lucrativos, incluídas no campo do Terceiro Setor.

Ao longo da década de 90 e início dos anos 2000, para além da limitação da intervenção do Estado na economia, a reforma então operada adotou um paradigma gerencialista no bojo da administração pública, em substituição a uma cultura burocrática de controles de processos, a partir do qual se buscou a implementação de mecanismos de mercado na gestão pública. Esses mecanismos se voltaram para o controle de resultados, para a busca da eficácia e da eficiência, e para uma flexibilização da gestão na chamada área de Recursos Humanos.

Assim, reforçou-se a tese de que o Estado deveria delegar algumas de suas atividades a terceiros ou a outros parceiros, como uma forma de conter o crescimento do déficit público e do tamanho da máquina administrativa.

O principal instrumento para implementação da reforma do Estado, de acordo com o paradigma então adotado, foi o Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado (MARE), que, em sua missão de reorganizar o setor público, caminhou na delimitação das funções do Estado segundo o modelo defendido.

Conceitualmente foram desenhadas três áreas de atuação:

- as atividades exclusivas do Estado;
- os serviços sociais e científicos do Estado; e
- a produção de bens e serviços para o mercado.

Ao mesmo tempo, procurou-se distinguir, em cada uma dessas áreas, as atividades principais e as auxiliares ou de apoio. Neste modelo de Estado, as chamadas atividades exclusivas de Estado deveriam, naturalmente, permanecer dentro do Estado, distinguindo-se entre elas, verticalmente, no seu topo, a existência de um núcleo estratégico, e, horizontalmente, as secretarias formuladoras de políticas públicas, as agências executivas e as agências reguladoras.

No meio, entre as atividades exclusivas de Estado e a produção de bens e serviços para o mercado, haveria uma série de atividades na área social e científica que não lhe seriam exclusivas. Incluir-se-iam nesta categoria as escolas, as universidades, os centros de pesquisa científica e tecnológica, as creches, os ambulatórios, os hospitais, as entidades de assistência aos carentes, os museus, as orquestras sinfônicas e outras. Segundo o projeto, não haveria razão para que essas atividades permanecessem dentro do Estado, mas também não se justificaria sua privatização, já que seriam, por sua natureza, frequentemente atividades fortemente subsidiadas pelo Estado, além de contarem com doações voluntárias da sociedade. Defendeu-se para essas atividades a chamada “publicização” – ou seja, a sua transferência para o setor público não estatal ou Terceiro Setor. O programa de publicização então implantado criou as chamadas “Organizações Sociais” (OS) legalmente constituídas como

entidades públicas de direito privado, que podem celebrar contratos de gestão com o Estado e, assim, serem financiadas parcial ou mesmo totalmente pelo orçamento público.

Por fim, a produção de bens e serviços para o mercado deveria ser deixada sob a égide de suas próprias leis, retirando-se então o Estado desses setores da economia através dos programas de privatização e desestatização.

Construído o novo corpo estruturante da ação do Estado, coube então determinar as “atividades principais”, em que o poder de Estado é exercido (ações de legislar, regular, julgar, policiar, fiscalizar, definir políticas e fomentar). Entre elas seriam distinguidos: o núcleo estratégico, a média administração pública do Estado e as “atividades ou serviços auxiliares” (limpeza, vigilância, transporte, serviços técnicos de informática e processamento de dados, entre outras).

Definiu-se, então, que os serviços auxiliares deveriam ser terceirizados, ou seja, submetidos à licitação pública e contratados com terceiros.

3.2. Marcos legais e normativos da terceirização na Administração Pública

A terceirização no setor público teve início legal a partir do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, o qual previa que a Administração Pública se utilizasse sempre que possível da execução indireta de algumas atividades, mediante contrato e desde que satisfeitas algumas condições:

“Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, 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”.

A Administração Pública pode contratar serviços de transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e assemelhados, conforme disposto na Lei Federal nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970, que abrange somente a administração direta e autarquias (arts. 1º e 3º). O Decreto-lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986, permitiu que fosse feita contratação de terceiros para execução de obras ou serviços públicos.

A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, veio regulamentar o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, instituindo normas gerais para a realização de licitações e firmamento de Contratos Administrativos.

O Decreto nº 2.271, de 7 de julho de 1997, procurou estabelecer uma política de

terceirização para a Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, permitindo a sua aplicação às atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituam área de competência legal do órgão ou entidade. O art. 1º, §1º, prevê aplicação preferencial da terceirização às atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transporte, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações. O art. 1º, §2º, veda execução indireta das atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade.

Em 22 de dezembro de 1997, o Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado expediu a Instrução Normativa/MARE nº 18, visando disciplinar a contratação de serviços a serem executados de forma indireta e contínua, celebrados por órgãos ou entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais – SISG, a qual foi revogada posteriormente com a publicação da Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008, pela Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Essa norma veio para suprir a ausência de regras específicas sobre planejamento e acompanhamento das contratações de serviços de terceiros pela Administração, constatadas em diversas deliberações do Tribunal de Contas da União como aspectos relevantes, porém não tratadas na IN/MARE nº 18/97.

3.3. Possibilidades de terceirização na Administração (conforme a Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008)

A terceirização é uma forma de reorganização administrativa, por meio da qual a execução de determinadas atividades do órgão ou entidade é transferida a uma empresa contratada para esse fim.

Segundo o art. 1º do Decreto nº 2.271/1997, os serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apóiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade.

O objeto da contratação será definido de forma expressa no edital de licitação e no contrato, exclusivamente como prestação de serviços, sendo vedada a utilização da contratação de serviços para a contratação de mão de obra.

Conforme o art. 3º do Decreto nº 2.271/1997, deve o objeto da contratação ser definido exclusivamente como prestação de serviços e conterá, no mínimo:

- justificativa da necessidade dos serviços;
- relação entre a necessidade e a quantidade de serviço a ser contratada;
- demonstrativo de resultados a serem alcançados em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais ou financeiros disponíveis.

O §1º do art. 1º do referido Decreto nº 2.271/1997 enumera as atividades que serão, de preferência, objeto de execução indireta: conservação, limpeza, segurança, vigilância,

transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações.

3.4.Objetivos da terceirização

O objetivo principal da terceirização no setor público é desobrigar o Estado de executar atividades não finalísticas, retomando seu papel de legislar, regular, julgar, policiar, fiscalizar, definir políticas e fomentar, tornando-o mais ágil em suas ações.

3.5.Atividade-meio x Atividade-fim

Sobre a diferenciação entre atividade-meio e atividade-fim, Maurício Godinho¹⁵ ensina:

Atividades-fim podem ser conceituadas como as funções e tarefas empresariais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo, inclusive, para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico. São, portanto, atividades nucleares e definitórias da essência da dinâmica empresarial do tomador de serviços. Por outro lado, atividades-meio são aquelas funções e tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição do seu pertencimento no contexto empresarial e econômico mais amplo. São, portanto, atividades periféricas à essência da dinâmica empresarial do tomador dos serviços.

3.6.Riscos da terceirização

Existem alguns riscos para a Administração quando pretende terceirizar uma atividade, como a sua utilização para burlar a obrigatoriedade da realização de concursos públicos, com vistas a contornar a regra do art. 37, II, da Constituição Federal.

Também é extremamente importante observar, se a empresa prestadora de serviços possui a devida especialização, pois é um requisito que autoriza a terceirização. Contudo, o que se observa é a existência de empresas com objetos sociais extremamente genéricos, denunciando a mera intermediação de mão-de-obra. Assim, é essencial que se observe, numa contratação, se a contratada possui uma atividade definida, configurando uma empresa realmente especializada na execução do serviço a que se propõe prestar.

Outro aspecto que merece atenção é o risco de ações judiciais advindas de trabalhadores terceirizados, alegando um possível vínculo com a Administração Pública, sob o argumento de que ao longo da execução contratual prevaleceriam a subordinação direta e a pessoalidade, o que é vedado pela Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

Os conflitos entre terceirização e proteção dos direitos do trabalhador ficam evidentes

¹⁵ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

pela leitura do enunciado da Súmula 331, de 17 de dezembro de 1993, do Tribunal Superior do Trabalho. Esta súmula deu mais flexibilidade à Súmula 256, de 22 de setembro de 1986, que restringiu a terceirização para o trabalho temporário e serviços de vigilância.

Com relação à terceirização das atividades de tecnologia de informação, cabe destacar a preocupação das Administrações Tributárias Estaduais com o item segurança da informação (inclusive sigilo fiscal), estando em evidência o problema da responsabilidade legal pela guarda e sigilo das informações fiscais e tributárias do cidadão e do contribuinte¹⁶.

Para Sérgio Pinto Martins¹⁷, “outro risco é o de pensar a terceirização apenas como forma de reduzir custos, pois se esse objetivo não for alcançado, ou no final a terceirização não der certo, implicará o desprestígio de todo o processo”.

3.7.O que não é lícito terceirizar

A terceirização de atividades finalísticas ou que constam nos planos de cargos dos órgãos públicos é ato ilegítimo e não encontra amparo legal. Segundo o art. 37, II, da Constituição Federal, a investidura em emprego público depende de aprovação prévia em concurso, exceto no caso de cargos em comissão.

O §2º do art. 1º do Decreto nº 2.271/1997 estabelece o que não pode ser terceirizado pela Administração, vedando a contratação das atividades que:

§ 2º Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

3.8.Garantia da qualidade dos serviços terceirizados

A busca da maior eficiência e especialização das atividades coloca a terceirização como mecanismo de gestão das organizações. Pela terceirização, passa-se a terceiros o desempenho de atividades não essenciais, acessórias, de forma que a organização direciona sua estrutura e força produtiva às atividades finalísticas, ao seu “negócio” principal.

Com isso será possível uma maior eficiência das ações desenvolvidas pela Administração Pública, já que as atividades-meio serão desempenhadas por empresas com experiência e especialização na área de atuação. A Administração terá, dessa maneira, possibilidade de cobrar resultados, produtividade e qualidade na prestação de serviços e poderá ter redução de custos.

Cabe destacar que a IN nº 2/2008 do MPOG já adotava o critério de aferição de

¹⁶ OLIVEIRA, Francisco Correia; SANTOS FILHO, Joselias Lopes. Fatores de riscos associados à terceirização de TI no setor público. In: SIMPÓSIO DE EXCELÊNCIA EM GESTÃO E TECNOLOGIA, 3., 2006, Resende. Disponível em: <www.aedb.br/seget/artigos06/527_oliveira%20fatores%20seget.pdf>. Acesso em: 4 nov. 2012.

¹⁷ MARTINS, Sergio Pinto. *A terceirização e o Direito do Trabalho*. 12 ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.

resultados através de Acordos de Níveis de Serviços (ANS). A Instrução Normativa conceitua acordo de nível de serviço como um ajuste escrito, anexo ao contrato, entre o provedor de serviços e o órgão contratante, que define, em bases compreensíveis, tangíveis objetivamente observáveis e comprováveis, os níveis esperados de qualidade da prestação do serviço e respectivas adequações de pagamento.

3.9.A Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho – TST

Em 24 de maio de 2011, o Tribunal Superior do Trabalho alterou seu entendimento no que tange à terceirização no âmbito das relações de trabalho. Havia o entendimento de que o Poder Público, isto é, o Estado, quando contratasse uma empresa para ceder mão de obra, ficaria responsável subsidiariamente - sempre - quando esta empresa não quitasse todos os haveres trabalhistas de seus empregados¹⁸.

Por força de uma decisão do Supremo Tribunal Federal, em julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade - ADC nº 16, ficou acertado que o Estado não pode responder - sempre - subsidiariamente, quando a empresa prestadora de serviços não honrar o pagamento de verbas laborais aos seus empregados.

O STF declarou a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93, o qual determina que “a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis”.

A declaração de constitucionalidade do referido dispositivo pelo STF não terá o efeito de impedir a responsabilização subsidiária da Administração pela Justiça Trabalhista¹⁹. A decisão do STF reconhece que, com base na declaração de constitucionalidade do § 1º do art. 71 da Lei nº 8.666/93, “o TST não poderá generalizar os casos e terá de investigar com mais rigor se a inadimplência tem como causa principal a falha ou falta de fiscalização pelo órgão público contratante”.

A partir dessa premissa, o TST revisou a redação da Súmula 331, reforçando a possibilidade de a Administração Pública responder subsidiariamente pelos encargos trabalhistas dos empregados envolvidos na prestação do serviço, caso evidenciada conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666/93. Mas ressalva: “a aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações assumidas pela empresa regularmente contratada” (itens IV e V).

Após as alterações a Súmula 331 ficou com o seguinte enunciado:

¹⁸ SALVIANO, Mauricio de Carvalho. **A nova Súmula 331 do TST sobre terceirização**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9711&revista_caderno=25>. Acesso em: 24 out. 2012.

¹⁹ SAMPAIO, Ricardo Alexandre. **STF: da ausência de responsabilidade da Administração, para a análise caso a caso da responsabilidade trabalhista subsidiária**. Disponível em: <www.zenite.blog.br/stf-da-ausencia-de-responsabilidade-da-administracao-para-a-analise-caso-a-caso-da-responsabilidade-trabalhista-subsidiaria/>. Acesso em: 22 out. 2012.

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).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

(Nova redação)

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

(Acrescenta os itens V e VI)

V - Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666/93, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação.

A declaração de constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93 reforça a importância da fiscalização e mais do que isso, redobra a responsabilidade do fiscal²⁰. Se a partir de agora, a condenação subsidiária da Administração Pública na esfera trabalhista exige investigação caso a caso, seguida da demonstração de que houve omissão na fiscalização pelo órgão ou entidade contratante, então, essa omissão deverá ser atribuída a alguém e o seu ônus, igualmente deverá ser cobrado do responsável.

A omissão da Administração em fiscalizar adequadamente e exigir o cumprimento das obrigações trabalhistas pela empresa contratada gera dano ao trabalhador²¹. É o ressarcimento desse dano decorrente de uma conduta omissiva que o TST imputa à Administração, nos casos em que o titular (empresa) não o efetivar.

A postura mais diligente da Administração é fiscalizar os contratos, exigir comprovação do pagamento dos direitos trabalhistas dos empregados envolvidos, criando

²⁰ SAMPAIO, Ricardo Alexandre. **STF: da ausência de responsabilidade da Administração, para a análise caso a caso da responsabilidade trabalhista subsidiária**. Disponível em: <www.zenite.blog.br/stf-da-ausencia-de-responsabilidade-da-administracao-para-a-analise-caso-a-caso-da-responsabilidade-trabalhista-subsidiaria/>. Acesso em: 22 out. 2012.

²¹ Ibidem.

controles e documentação desse acompanhamento e monitoramento²². No caso de ser demandada na Justiça do Trabalho, a Administração, em sua defesa, deverá demonstrar que foi diligente na seleção do parceiro quando do julgamento da licitação e, ainda, que fiscalizou bem o contrato administrativo em relação aos aspectos trabalhistas dos empregados da contratada. Provas e documentos nesse sentido poderão minimizar ou afastar a responsabilidade subsidiária da Administração Pública.

A Instrução Normativa nº 3/SLTI editada em 2009, por sua vez trouxe novas medidas que a Administração poderá adotar para resguardar os direitos trabalhistas da mão de obra contratada, assim, podem ser estabelecidos no edital:

a) a possibilidade de abertura de uma conta vinculada ao contrato em nome da empresa contratada, bloqueada para movimentação, na qual a Administração depositará diretamente, descontando da parcela mensal a ser paga à contratada, os valores referentes a férias, 13º salário e rescisão contratual;

b) a obrigação da contratada de autorizar, no momento da assinatura do contrato, que a Administração retenha na fatura e realize o depósito direto da parcela do FGTS, na conta vinculada do trabalhador junto à Caixa Econômica Federal;

c) a previsão de que o pagamento dos salários dos empregados seja feito por meio de depósito bancário na conta do trabalhador, de modo a possibilitar a conferência do pagamento por parte da Administração.

Outra questão a ser considerada, no que se refere à fiscalização dos contratos terceirizados é a observância do cumprimento das obrigações previdenciárias, a fiscalização deve ser efetiva em vista do que dispõe o § 2º do art. 71 da Lei nº 8.666/93, onde a Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, ou seja, o valor do débito com a Previdência Social pode ser cobrado tanto da Contratada como do Contratante. Qualquer um dos dois pode ser chamado a arcar com a despesa.

4. FISCAL DO CONTRATO

4.1. Definição

A Lei nº 8.666/93 estabelece em seu art. 67 que 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.

²² ALMEIDA, Anadriça Vieira. **A responsabilidade trabalhista subsidiária da Administração Pública e as repercussões da ADC 16**. Disponível em: <www.zenite.blog.br/a-responsabilidade-subsidiaria-da-administracao-e-as-repercussoes-da-adc-16>. Acesso em: 24 out. 2012.

Assim, o fiscal do contrato deverá ser um servidor efetivo da Administração, de preferência do setor que solicitou o bem, a obra ou o serviço, visto que, pressupõe-se que detenha maior experiência técnica relacionada com o objeto da contratação.

Dada a relevância de seu trabalho, o fiscal do contrato deve possuir amplo conhecimento das suas responsabilidades, objetivando desempenhar efetivamente sua missão, pois esta envolve um nível de responsabilidade específica. O fiscal deve conhecer as formalidades necessárias, acompanhar e fiscalizar efetivamente e organizar registro próprio dos contratos sob sua fiscalização²³.

4.2. Quem nomeia o fiscal

O setor solicitante poderá fazer a indicação do fiscal e de seu suplente. A partir dessa indicação, o titular da Secretaria designará o fiscal.

4.3. Como se dá o ato de nomeação

Sua designação deverá estar prevista no próprio instrumento contratual ou formalizada em termo próprio, neste caso uma Portaria, definindo suas atribuições e competências para dar ciência à Contratada.

Se houver substituição, no decorrer da execução do contrato, do referido fiscal, deve ser feita a alteração da mesma forma como fora designado originariamente, realizando alteração contratual, por meio de Termo Aditivo ou nova Portaria de designação, devidamente documentado no processo.

Com relação à publicidade do ato, existe relativa dúvida sobre a necessidade de publicação em Diário Oficial da Portaria de designação de fiscal de contrato. Assim, visando estabelecer os parâmetros a serem adotados pelo Estado do Amazonas, foi emitido em 12 de março de 2015, em resposta à consulta elaborada pela Sefaz/AM, o Parecer Jurídico nº 31/2015-PA-PGE, onde fica entendido:

“Quanto à designação de servidor por meio de portaria, poderá ser concretizada tanto por publicação no diário oficial, quanto por outro meio oficial: publicação no quadro de avisos do órgão, em sitio eletrônico ou em boletim do órgão, desde que seja dada ciência ao servidor e amplo conhecimento no âmbito do órgão, haja vista que não há especificação em lei quanto à forma de publicar”.

Assim, considerando que o interesse da sociedade, nesse caso, é mediato e não imediato, e que se deve observar o princípio da economicidade, pode-se considerar atendido o princípio da publicidade caso haja a designação formal, esta designação seja juntada aos autos, e que seja dado ciência da designação ao Contratado. Além, da publicação em boletim interno ou outro que atenda aos mesmos objetivos.

²³Manual de Logística: Fiscalização e Contratos: Versão 2.0. Brasília, Ministério da Fazenda, 2011.

4.4. Perfil do Fiscal

O fiscal do contrato será, preferencialmente, servidor efetivo do órgão contratante, e deverá ter conhecimento para aplicar as normas inerentes ao objeto do contrato, observando ainda, os princípios administrativos que norteiam a Administração Pública.

A Lei 8.666/93 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-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 aos Tribunais de Contas;
- 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 8.429/1992²⁴.

4.5. A recusa do encargo

A Administração tem por obrigação legal indicar servidores para o exercício de acompanhar e fiscalizar seus contratos.

A participação dos servidores em determinadas atividades, como no caso de comissões de sindicância, inquérito, etc, constitui um dever funcional, devendo ser levado em conta as qualidades pessoais e conhecimento técnico dos servidores.

Deriva dessa nomeação a imensa responsabilidade conferida ao agente, da qual poderá ensejar inclusive responsabilidades de ordem administrativa, civil e penal.

A recusa somente poderá ocorrer, nas seguintes hipóteses:

- quando for impedido ou suspeito o agente (por ser parente, cônjuge, companheiro, ou por amigo íntimo ou inimigo, ter relação de débito ou crédito com o contratado ou qualquer outro tipo de interesse, direto ou indireto, plenamente justificado);

²⁴Manual de Gestão de Contratos. Universidade Federal de Viçosa - Viçosa – Minas Gerais - Outubro de 2008

- por não deter conhecimento técnico específico, quando a lei ou o objeto do contrato o exigir.

Quanto a outros interesses do serviço, cumpre à autoridade competente apreciá-los previamente, não cabendo ao servidor designado fazer a invocação dos mesmos, para exonerar-se do encargo (DASP)²⁵.

4.6.A fiscalização por comissão

Poderá ser designado mais de um servidor para executar a atividade de fiscalização, compondo comissões de fiscalização, com competências diferentes, visando atender todas as especificidades do objeto contratado, e com respeito aos princípios da eficiência e da especialização.

Nas palavras do TCU (Licitações e Contratos – 2010) – “Deve ser mantida pela Administração, desde o início até o final da execução do contrato, equipe de fiscalização ou profissional habilitados, com experiência técnica necessária ao acompanhamento e controle do objeto contratado.”

4.7.O fiscal e o assessoramento técnico

O art. 67, caput da Lei 8.666/93 faculta a contratação de terceiros para assistir e subsidiar o fiscal do contrato das informações necessárias ao cumprimento dessa atribuição.

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.

O TCU observa “Contratação de profissional ou empresa para auxiliar a fiscalização do contrato é procedimento admitido e recomendável, especialmente em contratos complexos ou de valor elevado” (Licitações e Contratos – 2010).

Porém, não podemos olvidar que, ainda que assistido tecnicamente por terceiros, é o servidor designado como fiscal que deverá adotar as providências visando à correção de rumos e a fiel execução do contrato.

Em atenção ao princípio da economicidade, a contratação de terceiro para subsidiar o fiscal do contrato somente será justificável se o objeto contratado exigir informações especializadas, insuperáveis por pessoal da própria Administração.

Por fim, a contratação de terceiros para auxiliar a atividade de fiscalização de contratos deve sempre ser precedida de licitação pública.

²⁵ ALVES, Léo da Silva. Prática de gestão e fiscalização de contratos públicos. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

4.8. Atribuições do Fiscal de Contrato

A Lei nº 8.666/93, em seu art. 67, faz referência à atividade de fiscalização, e indica as atribuições do fiscal e seu dever de acompanhar a execução, anotar os acontecimentos, solicitar a correção de procedimentos, informar e requerer providências cabíveis à autoridade superior.

Para tanto, deve:

- Conhecer detalhadamente o contrato e as cláusulas nele estabelecidas, sanando qualquer dúvida com os demais setores responsáveis para o fiel cumprimento do contrato (assessoria técnica, jurídica, finanças e contabilidade);
- Conhecer a descrição dos serviços a serem executados (prazos, locais, material a ser empregado, etc);
- Estabelecer, com o preposto da Contratada, procedimentos que possibilitem facilitar a execução e o acompanhamento dos serviços contratados por ambas as partes;
- Estabelecer formas de controle e avaliação da execução dos serviços.

4.9. Os deveres do fiscal

São tarefas do fiscal, dentre outras²⁶:

1. **ORIENTAR** (estabelecer diretrizes, dar e receber informações sobre a execução do contrato);
2. **ACOMPANHAR** a efetiva e eficaz execução dos serviços dentro do estabelecido no contrato (especificações técnicas, normas), solicitando de imediato a correção dos vícios/imperfeições/deficiências/omissões porventura encontradas;
3. **INTERDITAR** (sugerir a paralisação da execução do contrato por estar em desacordo com o pactuado);
4. **GLOSAR** (efetuar glosas de medição por serviços, obras ou produtos mal executados ou não executados);
5. **INFORMAR** (comunicar à autoridade competente as irregularidades detectadas, de acordo com o grau de repercussão no contrato);
6. **REGISTRAR** as ocorrências durante o período de prestação de serviços e cumprimento de obrigações;
7. **MEDIR** (confirmar as medições dos serviços efetivamente realizados, dos cronogramas de obras, e dos fornecimentos atendidos);
8. **SUGERIR** a aplicação de penalidades ao contratado em face do inadimplemento

²⁶Gestão de Contratos Terceirizados - Maryberg Braga Neto / Elza Emiltani

das obrigações;

9. ATESTAR (emitir atestado de execução parcial ou total e liberar a fatura para pagamento).

10. NOTIFICAR a contratada, sempre por escrito, com prova de recebimento da notificação (procedimento formal, com prazo).

O acompanhamento da execução contratual pelo fiscal, não divide nem tampouco retira do Contratado a responsabilidade pelo cumprimento de suas obrigações. Na verdade, o acompanhamento visa garantir a correta execução do contrato, permitindo que seja exigida a implementação da obra no prazo, o pagamento de multa por descumprimento, a reavaliação (redução e prorrogação de prazos, etc.)

4.10. Os impedimentos do fiscal

O campo de atuação do fiscal do contrato tem limites que devem ser observados sob pena de extrapolar as suas competências.

A legislação deixa claro que a Administração não deve interferir na autonomia do terceirizado, sob pena de ser caracterizado o vínculo empregatício. Assim, o fiscal não deverá permitir, admitir, possibilitar ou dar causa a atos de:

- habitualidade;
- subordinação ou vinculação hierárquica;
- prestação de contas;
- controle de frequência;
- supervisão direta sobre os empregados da Contratada;
- aplicação de sanção ou penalidade administrativa ou funcional.

O fiscal do contrato, indicado pelo órgão ou entidade contratante, quando detectar qualquer problema na prestação dos serviços, deve comunicar ao preposto da contratada para que este tome as medidas necessárias, resolvendo a questão.

Preposto é o responsável designado formalmente pela contratada para o controle efetivo dos funcionários terceirizados. Ele é o fiscal, por assim dizer, por parte da contratada. É ele quem deve resolver os problemas detectados no andamento dos serviços e apresentar as soluções.

Outra questão que deve ser observada com atenção pelo fiscal, é não permitir que pessoa sem vínculo empregatício com a CONTRATADA seja alocada aos serviços contratados; e nem permitir que sejam requisitados empregados da CONTRATADA, que não estejam previstos no termo acordado, sem a prévia formalização da necessidade apresentada.

4.11. As cautelas do fiscal

Em razão das responsabilidades que advêm com a atividade de fiscalização, é necessário que o servidor esteja munido de documentação comprobatória dos seus atos. A omissão também enseja punição. E o desconhecimento não será aceito como justificativa.

Assim, sempre que haja dúvida, o fiscal não deve deixar de procurar auxílio, seja em caso de dúvidas técnicas ou jurídicas. Deve ainda, ficar atento aos prazos para que a desídia não traga prejuízos à Administração.

4.12. O fiscal e o registro próprio

A Lei 8.666/93 determina ao fiscal designado anotar em registro próprio as ocorrências de qualquer natureza verificadas durante a execução do contrato, determinando o que for necessário para regularizá-las, inclusive notificando a contratada.

O registro da fiscalização, na forma prescrita em lei, não é ato discricionário. É elemento essencial que autoriza as ações subseqüentes e informa os procedimentos de liquidação e pagamento dos serviços. É controle fundamental que a administração exerce sobre o contratado. Propiciará aos gestores informações sobre o cumprimento do cronograma das obras e a conformidade da quantidade e qualidade contratadas e executadas. E, nesses termos, manifesta-se toda a doutrina e jurisprudência. Acórdão 767/2009 Plenário (Voto do Ministro Relator)

O fiscal do contrato deve conhecer e utilizar ferramentas e instrumentos gerenciais, para que possa melhor desempenhar suas atribuições. Poderá ainda adaptar os instrumentos de acordo com as especificidades do contrato que gerencia.

4.13. O fiscal e o encarregado de receber o objeto

De acordo como art. 73 da Lei nº 8.666/93, executado o contrato, seu objeto deverá ser recebido, em se tratando de obras e serviços, provisoriamente e definitivamente. Este procedimento estará mais bem descrito no item 5.7 deste Manual.

Muitos órgãos costumam designar servidores ou comissões para executar a atividade de recebimento de materiais e serviços. No caso dos serviços, geralmente, o recebimento é feito pelo fiscal do contrato, encarregado de acompanhar o andamento das atividades.

Ressalta-se que a liberação do pagamento do serviço, sem a devida avaliação de qualidade e medição, constitui omissão por parte do fiscal, quando muitas vezes não desconta serviços não realizados ou mal feitos²⁷.

²⁷ Manual de Logística: Fiscalização e Contratos: Versão 2.0. Brasília, Ministério da Fazenda, 2011

4.14. O gerenciamento dos incidentes contratuais

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

O servidor designado como fiscal é um facilitador entre a Administração e o Contratado, pois agirá pontualmente na execução contratual. É seu dever buscar soluções para as irregularidades e incidentes no decurso do ajuste.

As decisões e providências que ultrapassarem à sua competência deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil, para a adoção das medidas convenientes.

4.15. Níveis de responsabilidade do fiscal

O fiscal do contrato, por força de atribuições formalmente estabelecidas, tem particulares deveres que, se não cumpridos, poderão resultar em responsabilização civil, penal e administrativa.

A atuação inadequada poderá acarretar sanções, conforme prevê a Lei 8.666/93:

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

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

5. A FISCALIZAÇÃO DO CONTRATO

5.1.A importância do acompanhamento e fiscalização dos contratos

Após o rito da licitação ou contratação direta, celebra-se o contrato. Inicia-se então, a fase da execução do contrato. E é nessa fase que se descobre se a contratação foi de fato bem

feita, e a importância do acompanhamento e fiscalização para garantir o correto atendimento das especificações contratuais.

A Lei deu duas atribuições ao representante da Administração: acompanhar e fiscalizar a execução contratual:

Acompanhar significa estar ao lado, ou seja, presenciar o andamento dos trabalhos na fase da execução. Assim, o fiscal montará um cronograma, um método, um sistema, de sorte a marcar presença, em momentos certos, junto à obra, serviço ou aquisição.

Fiscalizar tem o sentido de fazer diligências junto ao preposto do Contratado, recomendar medidas saneadoras, proceder aos devidos registros e comunicar aos gestores os casos de infração, suscetíveis de aplicação de pena pecuniária ou de rescisão contratual.

O sentido da norma é garantir a qualidade do contrato. Ou seja, assegurar que aquilo que foi pactuado é exatamente o que está sendo recebido pelo contratante²⁸.

No estado de Pernambuco, entregou-se a fiscalização de uma obra a um funcionário, engenheiro do quadro técnico. Profissional metucioso acompanhava a evolução dos trabalhos e constatava várias irregularidades. Levava o problema à discussão com engenheiros da empresa, com diretores da empresa; conversava com seus superiores hierárquicos e nada se resolvia. Tantos foram os incidentes, que a Administração decidiu rescindir o contrato, com base no art. 78, VIII, da Lei nº 8.666/93, que preceitua, como uma das causas passíveis de rescisão:

“VIII – o cometimento reiterado de faltas na sua execução...”

A empresa foi a juízo e demonstrou que não havia o pressuposto da segunda parte do inciso:

“... anotadas na forma do §1º do art. 67 desta Lei”

Ou seja, não basta que as irregularidades sejam visíveis. Elas precisam estar anotadas pelo fiscal, em registro próprio.

Verificamos então, que tão importante quanto realizar a efetiva fiscalização, é registrar as ocorrências e manter documentação de qualquer contato com o Contratado. O servidor deve, após cada ocorrência, que tenha gerado documentação comprobatória, encaminhar imediatamente todos os documentos para integrar o processo de contratação.

5.2.A metodologia de fiscalização (IN 02 e outras referências)

O representante da Administração deverá estabelecer critérios para efetuar o acompanhamento do ajuste sob sua responsabilidade, devendo, inicialmente, conhecer as normas internas do órgão relativas ao tratamento com prestadores de serviços e fornecedores diversos, os procedimentos de pagamento, etc.

²⁸ALVES, Léo da Silva. Prática de gestão e fiscalização de contratos públicos. Brasília. Brasília Jurídica, 2005.

O fiscal poderá utilizar-se de ferramentas para auxiliar o desempenho de suas atividades, sejam eles, sistemas eletrônicos, formulários, livros de registro ou pastas que possam organizar, cronologicamente, as ocorrências. Porém, não deve esquecer que este “arquivo paralelo não tem força probante, serve apenas para sua consulta, não podendo conter documentos originais, visto que esses documentos devem estar inseridos nos autos do processo principal”²⁹.

O livro de registro pode ser substituído por ferramentas de informática que auxiliem o registro dos acontecimentos, porém deste arquivo eletrônico constará mera anotação de cada ocorrência. Essa anotação poderá ocorrer diariamente, mensalmente ou conforme a frequência prevista no edital e contrato. Poderá ainda conter arquivos e digitalização de documentos.

O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão editou a Instrução Normativa nº 02, em 30 de abril de 2008, que apresenta diretrizes para a contratação e acompanhamento dos serviços executados de forma indireta, por terceiros. Estabelece em seu art. 34:

Art. 34. A execução dos contratos deverá ser acompanhada e fiscalizada por meio de instrumentos de controle, que compreendam a mensuração dos seguintes aspectos, quando for o caso:

I – os resultados alcançados em relação ao contratado, com a verificação dos prazos de execução e da qualidade demandada;

II - os recursos humanos empregados, em função da quantidade e da formação profissional exigidas;

III - a qualidade e quantidade dos recursos materiais utilizados;

IV - a adequação dos serviços prestados à rotina de execução estabelecida;

V - o cumprimento das demais obrigações decorrentes do contrato; e

VI - a satisfação do público usuário.

A referida IN traz, ainda, em seu Anexo IV, um **Guia de Fiscalização dos Contratos de Terceirização**:

1. Fiscalização inicial (no momento em que a terceirização é iniciada)

1.1 Elaborar planilha-resumo de todo o contrato administrativo. Ela conterá todos os empregados terceirizados que prestam serviços no órgão, divididos por contrato, com as seguintes informações: nome completo, número de CPF, função exercida, salário, adicionais, gratificações, benefícios recebidos e sua quantidade (vale-transporte, auxílio-alimentação), horário de trabalho, férias, licenças, faltas, ocorrências, horas extras trabalhadas.

1.2 Conferir todas as anotações nas Carteiras de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados, por amostragem, e verificar se elas coincidem com o informado pela empresa e pelo empregado. Atenção especial para a data de início do contrato de trabalho, a função exercida, a remuneração (importante esteja corretamente discriminada em salário-base, adicionais e gratificações) e todas as eventuais alterações dos contratos de trabalho.

²⁹ Manual de Gestão de Contratos do STJ. / Jorge Ulisses Jacoby Fernandes; Karina Amorim Sampaio Costa. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

1.3 O número de terceirizados por função deve coincidir com o previsto no contrato administrativo.

1.4 O salário não pode ser inferior ao previsto no contrato administrativo e na Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria (CCT).

1.5 Consultar eventuais obrigações adicionais constantes na CCT para as empresas terceirizadas (por exemplo, se os empregados têm direito a auxílio-alimentação gratuito).

1.6 Verificar a existência de condições insalubres ou de periculosidade no local de trabalho, cuja presença levará ao pagamento dos respectivos adicionais aos empregados. Tais condições obrigam a empresa a fornecer determinados Equipamentos de Proteção Individual (EPIs).

2. Fiscalização mensal (a ser feita antes do pagamento da fatura)

2.1 Elaborar planilha-mensal que conterá os seguintes campos: nome completo do empregado, função exercida, dias efetivamente trabalhados, horas extras trabalhadas, férias, licenças, faltas, ocorrências.

2.2 Verificar na planilha-mensal o número de dias e horas trabalhados efetivamente. Exigir que a empresa apresente cópias das folhas de ponto dos empregados por ponto eletrônico ou meio que não seja padronizado (Súmula 338/TST). Em caso de faltas ou horas trabalhadas a menor, deve ser feita glosa da fatura.

2.3 Exigir da empresa, comprovantes de pagamento dos salários, vales-transporte e auxílio alimentação dos empregados.

2.4 Realizar a retenção da contribuição previdenciária (11% do valor da fatura) e dos impostos incidentes sobre a prestação do serviço.

2.5 Exigir da empresa os recolhimentos do FGTS por meio dos seguintes documentos:

a) cópia do Protocolo de Envio de Arquivos, emitido pela Conectividade Social (GFIP).

b) cópia da 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) cópia da Relação dos Trabalhadores Constantes do Arquivo SEFIP (RE).

d) cópia da Relação de Tomadores/Obras (RET).

2.6 Exigir da empresa os recolhimentos das contribuições ao INSS por meio de:

a) cópia do Protocolo de Envio de Arquivos, emitido pela Conectividade Social (GFIP).

b) cópia do Comprovante de Declaração à Previdência.

c) cópia da 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.

d) cópia da Relação dos Trabalhadores Constantes do Arquivo SEFIP (RE).

e) cópia da Relação de Tomadores/Obras (RET).

2.7 Não se aplica aos órgãos estaduais

2.8 Exigir a Certidão Negativa de Débito junto ao INSS (CND), a Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais e o Certificado de Regularidade do FGTS (CRF), sempre que expire o prazo de validade.

3. Fiscalização diária

3.1 Conferir, todos os dias, quais empregados terceirizados estão prestando serviços e em quais funções. Fazer o acompanhamento com a planilha-mensal.

3.2 Verificar se os empregados estão cumprindo à risca a jornada de trabalho. Deve ser instaurada uma rotina para autorizar pedidos de realização de horas extras por terceirizados. Deve-se combinar com a empresa a forma da compensação de jornada.

3.3 Evitar ordens diretas aos terceirizados. As solicitações de serviços devem ser dirigidas ao preposto da empresa. Da mesma forma eventuais reclamações ou cobranças relacionadas aos empregados terceirizados.

3.4 Evitar toda e qualquer alteração na forma de prestação do serviço como a negociação de folgas ou a compensação de jornada. Essa conduta é exclusiva do empregador.

4. Fiscalização especial

4.1 Observar qual é a data-base da categoria prevista na Convenção Coletiva de Trabalho (CCT). Os reajustes dos empregados devem ser obrigatoriamente concedidos pela empresa no dia e percentual previstos (verificar a necessidade de proceder ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato em caso de reajuste salarial).

4.2 Controle de férias e licenças dos empregados na planilha-resumo.

4.3 A empresa deve respeitar as estabilidades provisórias de seus empregados (cipeiro, gestante, estabilidade acidentária).

5.3. Medições

Medição é o registro dos quantitativos de serviços efetivamente realizados, de acordo com a descrição dos serviços definida na especificação técnica do contrato, e dos demais instrumentos que compõem o processo de contratação.

De posse dos quantitativos totais mensais dos serviços efetivamente realizados, compara-se com os quantitativos informados pelo Contratado. O consenso nos quantitativos medidos equivale à aprovação da medição, podendo a contratada emitir a fatura de prestação dos serviços pela aplicação dos respectivos preços unitários contratados para se obter o valor total a ser faturado.

Ressalta-se que somente poderá ocorrer a glosa dos serviços quando as condições para essa medida estiverem detalhadamente descritas nos instrumentos de contratação. Por exemplo, os serviços serão considerados como não executados quando o Contratado, na falta do posto de trabalho, não repuser o posto faltante e a não reposição configurar-se em inadimplemento do contrato pela ausência dos serviços que deveriam ter sido executados, como por exemplo: na falta da servente do dia, o lixo não foi recolhido, o chão ficou sujo, etc. Neste caso, a falta do posto de trabalho gerou prejuízo ao serviço que não foi prestado,

cabendo a glosa na medição.

Aprovada a medição, o Contratado é autorizada a emitir a fatura de prestação de serviços, que é encaminhada para o pagamento. Os recolhimentos de encargos trabalhistas, comerciais, previdenciários, na forma da legislação vigente, devem acompanhar cada fatura do Contratado.

Instrua os fiscais de contrato quanto à forma de verificar e medir a execução de serviços e o recebimento de bens, observando os preceitos dos arts. 73 e 76 da Lei nº 8.666/1993, alertando-os para a responsabilidade pessoal pelos “atestos” emitidos. Acórdão 1488/2009 Plenário

5.3.1. Avaliação por amostragem

Algumas vezes a fiscalização será feita por amostragem, de forma que é preciso atenção e discernimento para selecionar indicadores que possam ser representativos para a análise.

Amostragem é o processo de determinação de uma amostra a ser pesquisada. A amostra é uma parte de elementos selecionada de uma população estatística. A amostra deve ser capaz de fornecer uma estimativa não tendenciosa das características do objeto.

Depois de se identificar os dados que deverão ser recolhidos e o instrumento (questionário estruturado, por exemplo) a utilizar para essa recolha, o passo seguinte consiste em definir um processo de amostragem adequado ao tipo de dados e ao instrumento de análise³⁰.

Riscos da amostragem. O processo de amostragem envolve riscos, pois se toma decisões sobre o todo com base em apenas uma parte dele.

5.4. Os instrumentos de apoio à fiscalização: livro de reclamação, consultas, vistorias, pesquisas de satisfação.

Outros instrumentos poderão auxiliar a tarefa que cabe ao fiscal, como por exemplo, um livro de reclamações ou formulários com essa finalidade, para identificar as questões pontuais que estão gerando algum tipo de insatisfação aos usuários.

O fiscal poderá ainda efetuar consultas a órgãos especializados ou departamentos sobre questões relacionadas à prestação do serviço, realizar vistorias nas instalações do Contratado, caso julgue necessário, e ainda realizar pesquisa com vistas a realizar um levantamento sobre a satisfação dos usuários de determinado serviço.

³⁰ Teoria da Amostragem. Cap 1. Disponível em: <<http://www.cpc.unc.edu/measure/training/materials/data-quality-portuguese/Amostragem.pdf>>. Acesso em 13 nov. 2012.

5.5. Garantia da qualidade da execução dos serviços

Serviços, mais do que produtos, sofrem muitas influências que afetam o padrão de qualidade: as pessoas, a cultura da empresa em relação aos clientes e o trato com funcionários, a liderança praticada por cada gestor da linha de frente e, lógico, os diversos perfis de clientes com suas opiniões e necessidades diferentes³¹.

Fundamental no caminho rumo à qualidade em serviços é medi-la constantemente via controles gerenciais, enquetes, questionários e, principalmente, pesquisas estruturadas. Há muitas técnicas de medição de qualidade e o ideal é encontrar o conjunto mais adequado ao caso concreto.

Em algumas áreas deve-se prestar especial atenção à qualidade dos produtos e serviços prestados, como no caso dos contratos para fornecimento de alimentação. A qualidade, higiene e segurança alimentares são itens de extrema importância, conferidos pela própria Constituição Federal quando se refere à prevalência da saúde pública enquanto direito fundamental. A Administração precisa identificar, por meio da fiscalização, todas as fases da atividade, de forma a garantir a segurança dos alimentos e velar pela criação, aplicação, atualização e observância dos procedimentos adequados³².

5.6. Fiscalização das obrigações trabalhistas e sociais

O controle das obrigações trabalhistas e previdenciárias deve ser realizado pelo fiscal do respectivo contrato quando do recebimento do serviço prestado.

Portanto, o controle e a fiscalização exercidos pelo fiscal no andamento do contrato são fundamentais para a prevenção de ações trabalhistas por parte dos funcionários da contratada. O fiscal do contrato deve fazer de tudo que estiver ao seu alcance a fim de não gerar insegurança jurídica para a Administração Pública. Para isso, deve solicitar à contratada que apresente as comprovações referentes aos pagamentos das obrigações trabalhistas e previdenciárias do mês anterior a que se refere à fatura recebida.

Em 17 de outubro de 2016 foi publicado o Decreto nº 37.334 que dispõe sobre procedimentos para controle, acompanhamento e fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e sociais pelas pessoas jurídicas que prestam serviços ao Estado do Amazonas.

O referido Decreto estabelece que, os órgãos da Administração Pública Estadual, por meio de agente público especialmente designado (fiscal do contrato), devem exigir, mensalmente, os documentos relacionados abaixo:

³¹ MIYASHITA, Marcelo. Como medir a qualidade dos serviços. Disponível em: <http://www.administradores.com.br/informe-se/artigos/como-medir-a-qualidade-dos-servicos/23763/>. Acesso em: 13/11/2012.

³² ALVES, 2005, p. 134

I- No caso de prestadoras de serviços:

a) A relação dos empregados vinculados à execução contratual, contendo nome completo, cargo ou função, horário do posto de trabalho, números da carteira de identidade (RG), e da Inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), com indicação dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso;

b) Comprovante de pagamento dos salários. 13º salário, concessão de férias e correspondente adicional, horas extraordinárias. adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade, dos empregados vinculados à execução contratual referente ao mês anterior;

c) Comprovantes de entrega de benefícios suplementares (vale transporte, vale alimentação, entre outros), a que estiver obrigada por força de lei;

d) Comprovante de cumprimento das obrigações contidas em convenção coletiva, acordo coletivo ou sentença normativa em dissídio coletivo de trabalho;

e) Termo de rescisão dos contratos de trabalho dos prestadores de serviço, devidamente homologados, quando exigível pelo sindicato da categoria, bem como cópia do pagamento tempestivo das verbas rescisórias;

f) Guias de recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, com protocolo de envio que corresponda à mão-de-obra envolvida na execução contratual, inclusive relativa às rescisões contratuais;

g) Guia da Previdência Social - GPS, que corresponda à GFIP dos empregados vinculados à execução contratual; e

h) Guia de recolhimento do Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISSQN, exceto se o órgão ou entidade efetivar a devida retenção;

II- No caso de cooperativas:

a) Guia de recolhimento da contribuição previdenciária do INSS em relação à parcela de responsabilidade do cooperado;

b) Guia de recolhimento da contribuição previdenciária em relação à parcela de responsabilidade da Cooperativa;

c) Comprovante de distribuição de sobras e produção;

d) Comprovante da aplicação do FATES - Fundo de Assistência Técnica Educacional e Social;

e) Comprovante da aplicação em Fundo de reserva;

f) Comprovação de criação do fundo para pagamento do 13º salário e férias; e

g) Comprovantes quanto à eventuais obrigações decorrentes da legislação que rege as sociedades cooperativas.

II. No caso de outras pessoas jurídicas, tais como Organizações Sociais Civis de interesse Público - OSCIP's e as Organizações Sociais:

a) Todos os documentos relacionados no Inciso I, compatíveis com os empregados vinculados à execução do programa ou projeto;

b) Guia de recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e informações à Previdência Social - GFIP, com protocolo de envio que corresponda à mão-de-obra envolvida na execução do programa e/ou projeto;

c) Guia da Previdência Social - GPS, que corresponda à GFIP dos empregados vinculados à execução do programa e/ou projeto;

d) Será exigida a comprovação de atendimento a eventuais obrigações decorrentes de legislação de regência.

A não apresentação dos documentos acima citados implica na suspensão do pagamento da fatura até a apresentação, não sendo exigível atualização financeira dos valores por inadimplemento por parte da contratante³³.

5.7.Recebimento do objeto e encerramento do Contrato

A Lei 8.666/93 traz em seu art. 73, as condições para o recebimento do objeto contratado. Estabelece duas formas de recebimento: o provisório e o definitivo.

Recebimento provisório é o que se efetua em caráter experimental, dentro de um período determinado, para a verificação da perfeição do objeto do contrato. As falhas e imperfeições verificadas correm por conta do Contratado.

O recebimento definitivo é aquele realizado em caráter permanente, incorporando o objeto do contrato ao patrimônio da Administração e pondo termo ao ajuste.

A regra, de acordo com Hely Lopes Meireles³⁴ é o recebimento definitivo, devendo o provisório, quando necessário, estar expressamente previsto no edital ou no contrato, em conformidade com as normas regulamentares, e ressalvado em termo próprio.

A referida Lei, ainda no art. 73, fala em serviços, porém não especifica quais os tipos que devem ser recebidos na forma descrita, assim, como sugestão, o recebimento dos serviços prestados por terceiros deverá ser realizado por meio de um Termo de Execução de Serviços, seja ele parcial ou definitivo³⁵.

Após a medição mensal dos serviços, deve-se suceder a emissão do referido Termo, que será Parcial, atestando, além da prestação dos serviços, a qualidade dos serviços, avaliada mediante os mecanismos adotados. O Termo Definitivo será emitido ao término da vigência contratual, e servirá para a liberação da garantia.

É importante ressaltar, que o § 2º do mesmo artigo estabelece que o recebimento provisório ou definitivo não exclui a responsabilidade civil pela solidez e segurança da obra ou do serviço, nem ético-profissional pela perfeita execução do contrato, dentro dos limites estabelecidos pela lei ou pelo contrato.

O art. 74 diz que é dispensado o recebimento provisório quando o objeto do contrato for:

- a) aquisição de gêneros perecíveis e alimentação preparada;
- b) serviços profissionais;
- c) obras e serviços, desde que o valor não ultrapasse o estabelecido para a modalidade

³³ Manual de Logística, 2011.

³⁴ MEIRELES, 2003, p. 225.

³⁵ Manual de Logística, 2011, p. 30.

de Convite, salvo disposição em contrário do edital.

E ainda estabelece, em seu Parágrafo único, que nos casos apresentados acima, o recebimento será feito mediante recibo.

5.8. Detecção de vícios, defeitos ou incorreções no objeto contratado: conduta

Qualquer irregularidade deve ser anotada no registro de ocorrências e conseqüentemente comunicada ao Contratado, para a devida regularização.

A comunicação deverá ser formal, por meio de Notificação, entregue diretamente ao preposto do Contratado ou encaminhada pelo correio com “Aviso de Recebimento”, expondo os detalhamentos necessários para a solução dos problemas. O fiscal deve estabelecer um prazo para o saneamento das irregularidades.

Conforme dispõe o § 2º do art. 67 da Lei nº 8.666/93: “As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas aos seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes”.

5.9. Os sinalizadores do Tribunal de Contas da União (e Tribunais de Contas estaduais).

Compete aos Tribunais de Contas, a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação de subvenções e renúncia de receitas.

O artigo 113 da Lei nº 8.666/93 dispõe que o controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos pelo referido Diploma será feito pelo Tribunal de Contas competente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis por demonstrar a legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do controle interno nela previsto.

Conforme o Tribunal de Contas da União é dever da Administração acompanhar e fiscalizar o contrato para verificar o cumprimento das disposições contratuais, técnicas e administrativas, em todos os seus aspectos, consoante o disposto no art. 67 da Lei nº 8.666/1993. Acompanhamento e fiscalização de contrato são medidas poderosas colocadas à disposição do gestor na defesa do interesse público³⁶.

Em razão da sua atribuição de controle externo, apresenta diversos exemplos de situações fáticas que demonstram a necessidade do acompanhamento contratual pela Administração Contratante:

³⁶Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU/Tribunal de Contas da União. – 4. ed. – Brasília: TCU, 2010.

Acórdão 265/2010 Plenário:

Designe, em atenção à disposição legal contida no art. 67 da Lei nº 8.666/1993, representantes da administração para acompanhar e fiscalizar a execução dos serviços e mantenha essa designação atualizada.

Aperfeiçoe os mecanismos existentes tornando-os transparentes, seguros e rastreáveis de modo a permitir verificar quantidade e qualidade dos serviços prestados e somente pague os serviços prestados na totalidade, mediante evidência documental da realização dos serviços contratados, de acordo com a qualidade prevista no edital da licitação e após o efetivo controle dos fiscais do contrato, conforme disposto nos arts. 66 e 67 da Lei nº 8.666/1993.

Exija formalmente das empresas contratadas a designação de preposto a ser mantido no local dos serviços, para representá-las durante a execução do contrato de prestação de serviços, em atenção à disposição contida no art. 68 da Lei nº 8.666/1993 e ao disposto no Decreto nº 2.271/1997, art. 4º, inciso IV.

Acórdão 1488/2009 Plenário:

Instrua os fiscais de contrato quanto à forma de verificar e medir a execução de serviços e o recebimento de bens, observando os preceitos dos arts. 73 e 76 da Lei nº 8.666/1993, alertando-os para a responsabilidade pessoal pelos “atestos” emitidos.

Acórdão 1391/2009 Plenário:

Fiscalize a execução dos contratos de prestação de serviços, em especial no que diz respeito à obrigatoriedade de a contratada arcar com todas as despesas decorrentes de obrigações trabalhistas relativas a seus empregados, de modo a evitar a responsabilização subsidiária da entidade pública, uma vez que a ausência de pendência por ocasião da assinatura do contrato não assegura que isso não venha a ocorrer durante a execução do contrato.

Acórdão 1125/2009 Plenário:

Fiscalize periodicamente o efetivo pagamento dos valores salariais lançados na proposta contratada, mediante a verificação das folhas de pagamento referentes aos meses de realização dos serviços, de cópias das carteiras de trabalho dos empregados, dos recibos e dos respectivos documentos bancários, entre outros meios de fiscalização cabíveis, em consonância com o Acórdão 614/2008 Plenário;

Acórdão 767/2009 Plenário (Voto do Ministro Relator):

O registro da fiscalização, na forma prescrita em lei, não é ato discricionário. É elemento essencial que autoriza as ações subseqüentes e informa os procedimentos de liquidação e pagamento dos serviços. É controle fundamental que a administração exerce sobre o contratado. Propiciará aos gestores informações sobre o cumprimento do cronograma das obras e a conformidade da quantidade e qualidade contratadas e executadas. E, nesses termos, manifesta-se toda a doutrina e jurisprudência.

Acórdão 646/2007 Plenário:

Observe rigorosamente, na fiscalização dos contratos de prestação de serviços, notadamente os que envolvam fornecimento de mão de obra terceirizada, o disposto no art. 76 da Lei n. 8.666/1993, de modo que o registro das ocorrências afetas à sua execução, particularmente as

faltas ao serviço, justificáveis ou não, dos terceirizados, seja formalmente realizado no mês em que ocorrerem, refletindo assim seu impacto financeiro na fatura do próprio mês.

Acórdão 994/2006 Plenário (Voto do Ministro Relator):

Verifica-se do texto da Lei nº 8.666/1993, art. 67, que o dever atribuído ao representante da administração para o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato não deixa margem a que possa esse representante sucumbir a pressões. É dele a responsabilidade pelo fiel cumprimento de cláusulas contratuais, cabendo-lhe, inclusive, adotar providências no sentido da correção de falhas observadas.

5.10. Aplicação de Penalidades

Segundo Hely Lopes Meireles³⁷ a aplicação de penalidades, garantida a prévia defesa, é medida auto-executória de que se vale a Administração quando verifica a inadimplência do contratado na realização do objeto do contrato, no atendimento dos prazos e no cumprimento de qualquer outra obrigação a seu cargo.

As empresas que não cumprirem as normas da licitação ou que derem causa ao não-cumprimento das cláusulas contratuais estão sujeitas as seguintes sanções:

- a) advertência;
- b) multa;
- c) suspensão temporária, não superior a 5 (cinco) anos, na modalidade pregão, e não superior a 2 (dois) anos para as demais modalidades, aplicada segundo a natureza e a gravidade da falta cometida;
- d) declaração de inidoneidade para licitar com a Administração Pública.

Importante ressaltar que as sanções administrativas devem estar previstas no contrato para que não restem dúvidas para ambas as partes.

Há quatro fases distintas para a aplicação da sanção: notificação, defesa, decisão e execução³⁸.

É atribuição do fiscal do contrato, a emissão de notificação, que deverá, além de informar as impropriedades ocorridas e as cláusulas contratuais descumpridas, deverá informar também, o prazo para sanear a falta, ou caso não seja possível, a forma, o prazo e o local para protocolar a defesa.

Ao término do prazo concedido para a resolução, caso as inconformidades não tenham sido saneadas, a Administração apreciará as justificativas apresentadas, de posse de todos os registros da fiscalização, e demais informações que se fizerem necessárias, e decidirá sobre a aplicação ou não de penalidade, informando o contratado de sua decisão.

³⁷ MEIRELES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 28ª ed. Malheiros Editores: São Paulo, 2003.

³⁸ Manual de Gestão de Contratos do STJ, 2011, p. 74.

É importante ressaltar que, na aplicação de penalidades, o fiscal do contrato participa apenas com a proposição das penalidades à Administração, por ser esta a autoridade competente para a sua aplicação.

A penalidade de Advertência é a mais usual por ser uma sanção mais leve, utilizada para ocorrências sanáveis. Trata-se, de uma leve censura aplicada ao contratado diante de pequenas falhas na execução contratual. É importante frisar que essa penalidade não poderá ser usada para produzir efeitos negativos à reputação e a idoneidade do particular, mas tem cunho de comunicação da insatisfação da Administração em relação ao serviço prestado.

Conforme cita o Prof. Jacoby, no Manual do STJ, na penalidade de advertência, a decisão e a execução se confundem, porque, ao decidir, formaliza-se por escrito essa decisão, a qual é, em si mesma, a execução.

Caso discorde da aplicação da penalidade, o contratado poderá se manifestar por meio do seu preposto, ou protocolar recurso à autoridade competente. A autoridade por sua vez decidirá sobre a manutenção da penalidade ou a sua retirada, informando posteriormente sua decisão ao Contratado.

Poderá ser aplicada, cumulativamente com as demais penalidades, uma multa, que deverá estar previamente prevista no edital e no contrato. Essa multa será deduzida da garantia do contrato, caso haja, ou poderá ser descontada dos pagamentos devidos ou ainda cobrada judicialmente se os valores retidos forem insuficientes.

As penalidades de advertência e de multa não necessitam de publicação em Diário Oficial, porém constarão dos registros do Contratante, e poderão ser utilizadas no momento da avaliação de desempenho da Contratada.

As penalidades de suspensão do direito de contratar e a declaração de inidoneidade são penas mais graves, decorrentes de erros insanáveis, fraudes ou ilegalidades. Terão ampla divulgação, inclusive com a publicação em Diário Oficial, pois sujeitam outros órgãos.

Importante ressaltar que estas modalidades de pena, e também a aplicação de multa, necessitam da abertura de processo administrativo para apurar as responsabilidades, quantificar os prejuízos causados ao interesse público e garantir a prévia e ampla defesa daquele que poderá ser penalizado.

5.11. Falhas mais comuns no acompanhamento dos contratos

O Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco³⁹ enumerou uma série de falhas usualmente encontradas na gestão dos contratos administrativos, que algumas vezes, comprometem de forma irreversível a sua execução, trazendo muitas vezes graves prejuízos à Administração e aos gestores envolvidos:

³⁹ Cartilha para os Gestores de Contratos de Tecnologia da Informação – 1ª edição. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, 2009.

- Ausência dos termos de recebimento provisório e definitivo assinados pelas partes;
- Ausência das certidões fiscais e/ou guias de comprovação de recolhimento dos encargos previdenciários, juntamente com a Nota Fiscal, quando exigíveis;
- Manifestação tardia pela prorrogação do Contrato, quando o correto seria bem antes do seu término;
- Encaminhamento de questões tardiamente ou sem notificação à Consultoria Jurídica, com vistas a solucionar os problemas detectados;
- Divergências entre as medições atestadas e os valores efetivamente pagos;
- Atitude acomodada do fiscal quando do recebimento das Notas Fiscais, a realização de conferência e o devido encaminhamento para pagamento;
- Notas Fiscais com os campos incompletos, principalmente quanto à data de emissão;
- Valor da Nota Fiscal incompatível com a proposta apresentada pela contratada;
- Atestar a Nota Fiscal do contrato de outro fiscal;
- Atestar a mesma Nota Fiscal mais de uma vez;
- Fluxo lento da movimentação dos processos contratuais e documentação respectiva, de parte dos setores indiretamente envolvidos na atividade contratual, que não os Gestores e Fiscais, porém que interferem na função destes;
- Falta de previsão e critérios quanto à aplicabilidade de reajustes;
- Falta de cultura de registro de resultados de fiscalização positiva. Anotam-se só as negativas;
- Falta de participação do Gestor em todo o processo de gestão, do início da especificação do objeto até o encerramento do Contrato;
- O gestor ao sair de férias ou licença não repassa as informações da gestão contratual ao seu suplente.

5.12. Implicações legais⁴⁰

Importante ressaltar que a atividade do fiscal é muito relevante e é cercada de formalidades legais que se não cumpridas poderão resultar em responsabilização administrativa, civil e até penal.

A Lei nº 8.112/90 enumera as responsabilidades do servidor público no exercício das atividades que lhe são atribuídas:

Art. 121. O servidor responde civil, penal e administrativamente pelo

⁴⁰ Cartilha Sobre Atesto de Serviços, Obras e Compras - Controladoria Geral do Município de Salvador. Bahia, 2011.

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.

Art. 123. A responsabilidade penal abrange os crimes e contravenções imputadas ao servidor, nessa qualidade.

Art. 124. A responsabilidade civil-administrativa resulta de ato omissivo ou comissivo praticado no desempenho do cargo ou função.

Art. 125. As sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si.

O servidor poderá responder, ainda, por ato de improbidade administrativa, o que importará a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível, na forma do at. 37, §4º, da Constituição da República e da Lei nº 8.429/92.

6. O PROCESSO ADMINISTRATIVO APLICADO AOS CONTRATOS PÚBLICOS

6.1.O Processo Administrativo e suas Modalidades

Segundo a lição de Hely Lopes Meirelles, a Administração Pública, para registro dos seus atos, controle da conduta dos seus agentes e solução de controvérsias dos administrados, utiliza-se de diversificados procedimentos, que recebem a denominação comum de processo administrativo.

Em linhas gerais, denomina-se processo o conjunto de atos coordenados para a obtenção de decisão sobre uma controvérsia no âmbito judicial ou administrativo. Já procedimento é o modo de realização do processo, ou seja, é o rito processual.

O cerne da diferença está na busca de solução para uma controvérsia, que é objeto do processo. Portanto, pode haver procedimento que não constitui processo, mas não há processo sem procedimento.

Observe que na Administração Pública todos os documentos que são autuados recebem a denominação de processo, por isso devemos diferenciar os processos administrativos propriamente ditos dos demais processos.

No que tange aos contratos públicos, o processo administrativo visa apurar falhas no

cumprimento dessas avenças, culminando com a determinação de providências a serem tomadas para a solução dessas imperfeições.

Existem diversas modalidades de processo administrativo, cada um com seu procedimento voltado para uma finalidade específica.

a) Processo de Expediente: Não se trata necessariamente de um processo administrativo. Na realidade é apenas a autuação feita para trâmite pelas repartições públicas. Não altera situações jurídicas, não tem rito procedimental definido. Ex.: pedido de certidão, juntada de documentos, etc.

b) Processo de Outorga: É um processo no qual se pleiteia algum direito perante a Administração. Não apresenta contraditório, exceto se houver intervenção de terceiros. Normalmente tem rito processual pré-definido. Ex.: pedido de alvará, licença de obras, isenção condicionada de tributos, etc.

c) Processo de Controle (de determinação ou de declaração): Nele, a Administração realiza verificações e declara situações, direito ou conduta de administrado ou de servidor, com caráter vinculante para as partes. Em sua maioria tem procedimento próprio e podem determinar punições desde que garantida a defesa ao interessado antes do encerramento. Ex.: prestação de contas, lançamento tributário, fiscalização de atividades controladas pelo Estado, etc.

d) Processo Punitivo: É o processo instaurado para a imposição de penalidade por infração à legislação ou regras contratuais. São processos necessariamente contraditórios e deve-se manter a observância ao princípio do devido processo legal. Inicia-se com o auto de infração, representação ou peça equivalente que indique as infrações supostamente cometidas pelo acusado e normas infringidas. Ex.: Todos os processos que visem a imposição de alguma sanção ao administrado, ao servidor, ou a qualquer pessoa ou entidade que esteja ligada à Administração em relação de hierarquia.

e) Processo Administrativo Disciplinar (PAD): Também chamado impropriamente de “Inquérito Administrativo”, o PAD é um processo punitivo que, em razão de sua larga utilização e de ter um rito procedimental específico e regulamentado pela grande maioria dos órgãos e entidades, ganhou notoriedade e destacou-se de sua classificação original. É empregado na aplicação da pena de demissão de funcionário estável e funcionário efetivo em estado probatório.

f) Meios Sumários: São meios mais simples dos quais a Administração pode se utilizar para elucidação preliminar de determinados fatos - Verdade sabida, Termo de Declarações e Sindicância.

- Verdade Sabida – Quando a própria autoridade com poder punitivo toma conhecimento do fato, seja presenciando ou quando o ocorrido é publicado pela imprensa. Apenas os casos em que a pena não exige Procedimento Administrativo Disciplinar é que se pode aplicar a punição baseada na “verdade sabida” e ainda assim deve ser assegurada a possibilidade de defesa.

- Termo de Declaração: É a tomada simples de depoimento, que também será sua defesa, sobre alguma irregularidade de menor potencial que lhe foi atribuída. Se confessada, a punição é desde já aplicada. Este depoimento deve ser tomado diante de pelo menos duas testemunhas para que tenha validade.

- Sindicância: Apesar de ser uma das modalidades de meios sumários, para efeitos didáticos, abordaremos a Sindicância num tópico apartado.

g) Processo Administrativo Tributário: É o processo que se destina a determinar, exigir ou dispensar crédito fiscal.

6.2.Sindicância

É instrumento utilizado para apurar eventuais irregularidades praticadas por funcionários, mas seu objeto não se limita a isso. A sindicância pode ser utilizada para apurar qualquer irregularidade que tenha reflexo no serviço público.

A Sindicância propriamente dita é apenas instrumento de apuração de irregularidades, é uma espécie de inquérito administrativo. Porém, a evolução dos institutos jurídicos nos trouxe para uma nova realidade, onde a Sindicância pode se apresentar sob 3(três) nuances diferentes:

- Sindicância Própria – É aquela que tem cunho meramente investigativo, seguindo a linha de um inquérito policial.

- Sindicância Imprópria – Apesar de ser denominada sindicância, sua natureza é de processo. Seu objeto é confrontar os fatos incriminadores e as defesas e decidir sobre a responsabilidade.

- Sindicância Híbrida – Nasce apenas como instrumento investigativo e, ao detectar algum fato e identificando a autoria, transforma-se em expediente processual.

Vale ressaltar que, sendo a Sindicância imprópria ou híbrida, deve ser assegurado ao investigado o direito de defesa, inclusive podendo ser assistido por Advogado.

O art.145 da Lei 8112/90, que dispõe sobre o regime dos servidores públicos federais assim preceitua:

Art. 145. Da sindicância poderá resultar:

I - arquivamento do processo;

II - aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 (trinta) dias;

III - instauração de processo disciplinar.

Parágrafo único. O prazo para conclusão da sindicância não excederá 30 (trinta) dias, podendo ser prorrogado por igual período, a critério da autoridade superior.

Apesar de parte dos doutrinadores considerarem uma aberração a possibilidade de uma sindicância aplicar penalidade, o STF assim já decidiu:

"EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. APLICAÇÃO DA PENA DE ADVERTÊNCIA SEM A INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA NA QUAL SE DARIA O EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA DOS QUE VIERAM A SER PUNIDOS. NULIDADE.

- Do sistema da Lei 8.112/90 resulta que, sendo a apuração de irregularidade no serviço público feita mediante sindicância ou processo administrativo, assegurada ao acusado ampla defesa (art. 143), um desses dois procedimentos terá de ser adotado para essa apuração, o que implica dizer que o processo administrativo não pressupõe necessariamente a existência de uma sindicância, mas, se o instaurado for a sindicância, é preciso distinguir: se dela resultar a instauração do processo administrativo disciplinar, é ela mero procedimento preparatório deste, e neste é que será imprescindível se dê a ampla defesa do servidor; se, porém, da sindicância decorrer a possibilidade de aplicação de penalidade de advertência ou de suspensão de até 30 dias, essa aplicação só poderá ser feita se for assegurado ao servidor, nesse procedimento, sua ampla defesa.

- No caso, não se instaurou nem sindicância, nem processo administrativo, e sem se dar, por isso mesmo, qualquer oportunidade de defesa aos impetrantes, foi-lhes aplicada pena de advertência, por decisão que foi tomada, como se vê da cópia a fls. 10, em processo administrativo contra terceiro e no qual os impetrantes constituíam a comissão de inquérito".

(RMS 22789 RJ, Min MOREIRA ALVES, DJ 25-06-1999 PP-00045 EMENT VOL-01956-02 PP-00245).

Assim, pode-se concluir que a sindicância teve suas características iniciais alteradas pela Lei 8.112/90, com posterior ratificação em julgado do Supremo Tribunal Federal, podendo agora ser não apenas um “inquérito administrativo” como pode vir a ser um processo administrativo propriamente dito, aplicando inclusive penalidades (punições mais brandas que

não exijam um procedimento específico, como é o caso da demissão de servidor).

6.3.A lei do processo administrativo

O processo administrativo é regido pela Lei nº 9.784/99. Com efeito, a Lei federal se diz aplicável à Administração Federal direta e indireta e mais aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, quando no desempenho de função administrativa. Porém, Sérgio Ferraz e Adilson Dellari⁴¹ consideram esta Lei como uma coleção de vetores ideológicos diretamente emanados da Constituição Federal, como referenciais inafastáveis de toda e qualquer atuação administrativa, de qualquer órbita ou setor do Poder Público.

Ainda nas palavras dos autores citados (FERRAZ e DELLARI, 2007), as leis gerais de processo administrativo, ainda quando não diretamente aplicáveis, fornecem substanciosos parâmetros para a decisão de casos análogos. E citam o acórdão proferido pelo TJSP:

É cediço também que a Constituição Federal estabeleceu, de forma expressa, princípios fundamentais destinados a reger o processo administrativo. Nesse passo, em consonância com o texto constitucional, a Lei nº 9.784/99, editada para minudenciar exatamente as regras do processo administrativo, deixou consignado expressamente no art. 2º, a saber: “A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência”.

Em sendo assim, na atuação judicante realizada no processo administrativo, incluindo aqui os atos do Tribunal de Contas, força afirmar a necessidade de se exigir da Administração Pública o respeito às normas constitucionais, aos princípios constitucionais e às normas infraconstitucionais. Essa cartilha de conduta é que irá formatar o devido processo legal à atuação da Administração Pública.

(TJSP, Órgão Esp., MS 094.552-0/1-00, rel Des Denser de Sá, j. 23.10.2002, v.u.)

No Estado do Amazonas, o processo administrativo é disciplinado pela Lei 2.794/03, que praticamente repete os preceitos da legislação federal.

6.4.Fases do Processo

São cinco as fases comuns a todos os processos administrativos propriamente ditos: instauração, instrução, defesa, relatório e julgamento.

⁴¹ FERRAZ, Sérgio. E DALLARI, Adilson Abreu. Processo Administrativo, 2ª Ed, Malheiros: São Paulo, 2007.

I. Instauração – é o estopim do processo. É o documento que apresenta os fatos e a indicação das normas que ensejaram o processo. Pode ser oriundo da própria autoridade da administração ou provocado por algum administrado ou servidor. Quando oriundo da Administração, a instauração é feita através de portaria, auto de infração, representação ou despacho de autoridade competente. Já nos casos de instauração pleiteada por servidor ou administrado, esta deve ser formalizada por requerimento ou petição.

Em ambos os casos, o documento que der início à sindicância deve descrever os fatos, delimitar o objeto da controvérsia e indicar os dispositivos legais violados, pois o processo administrativo instaurado de forma incorreta pode ser invalidado em fase posterior em razão dos vícios iniciais.

II. Instrução – é a fase de investigação e produção de provas. É nessa fase que se busca a elucidação dos fatos, utilizando-se da tomada de depoimentos, inquirição de testemunhas, inspeções, perícias, etc. Nos processos provocados pela Administração, a própria autoridade é responsável pela produção dessas provas instrutórias. Quando provocado por administrado ou servidor, cabe a estes os atos de instrução.

Assim como a instauração, a instrução processual eivada de vícios pode ser considerada nula ou ser anulada.

III. Defesa – é a contraposição do acusado. Garantia constitucionalmente prevista, o direito à ampla defesa é também assegurado na sindicância. Esta garantia compreende: a notificação de instauração processual, o acesso aos autos na repartição, abertura de prazo para contestação, produção de provas e obediência ao princípio do devido processo legal. É perfeitamente possível e até mesmo recomendável a defesa feita por advogado regularmente constituído para o processo.

IV. Relatório – é o voto do “relator” do processo. É o resumo dos fatos apurados pela sindicância em conjunto com a opinião do presidente da sindicância ou da comissão sindicante. Essa manifestação não vincula a autoridade que vai dar a decisão final, podendo divergir desse relatório, desde que o faça devidamente fundamentada.

V. Julgamento – é o resultado final da sindicância. É a manifestação da autoridade ou órgão competente. Deve ser proferida a decisão com base naquilo que se investigou durante a sindicância, não podendo abordar aquilo que não foi apreciado no procedimento. Como dito anteriormente, o julgamento não está vinculado ao parecer da comissão sindicante ou de seu presidente, mas deve sempre estar devidamente fundamentada, especialmente quando divergir destes.

6.5.0 processo administrativo para aplicação de penas administrativas

A doutrina é pacífica no sentido de equiparar as penalidades administrativas às de natureza penal, sujeitando-se ambas ao mesmo regime jurídico ou ao menos a um regime

semelhante que acoberte as garantias da ampla defesa e do devido processo legal.

O art. 87 faz alusão a 4 (quatro) espécies de sanções administrativas: advertência, multa, suspensão temporária e declaração de inidoneidade. Além dessas modalidades, existe ainda a rescisão unilateral do contrato.

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

I. Advertência

É a sanção mais branda prevista e corresponde a uma infração de menor gravidade. Não precisa de processo administrativo para ser aplicada e pode ser aplicada em conjunto com a multa.

II. Multa

É geralmente aplicada quando o contratado atrasa o início das atividades. Apesar de prevista na legislação, a pena de multa só pode ser aplicada quando prevista no instrumento convocatório e no termo do contrato. A sua aplicação exige prévio processo administrativo (art. 86, §2º).

III. Suspensão Temporária e Declaração de Inidoneidade

Essas duas penalidades são bastante semelhantes, pois seus efeitos são os mesmos. A diferença reside na modulação da abrangência e do prazo da penalidade.

A Suspensão temporária é aplicada pelo prazo máximo de 2 anos, enquanto a Declaração de Inidoneidade persiste enquanto o contratado não regularizar a sua pendência com a Administração.

A outra diferença é alvo de divergência doutrinária e até mesmo jurisprudencial. A

declaração de inidoneidade atinge todas as entidades, ou seja, todos os entes da federação. Já amplitude da Suspensão Temporária é objeto de divergência. Há doutrinadores afirmando que a Suspensão Temporária só se aplica ao órgão que aplicou a sanção, enquanto outra corrente defende que a punição aplicada se estende a todos, nos moldes da Declaração de Inidoneidade.

O STJ já se manifestou no sentido de ampliar os efeitos da suspensão para todos os órgãos da federação, não apenas ao que aplicou esta punição (REsp 151.567). Já o TCU entendeu que a pena aplica-se apenas ao órgão (Acórdão 296/2003).

IV. Rescisão de contrato

A Administração Pública pode promover a rescisão unilateral do contrato em razão do interesse público ou quando ocorrerem: ilegalidades ou inadimplemento de cláusula por parte do contratado.

Em qualquer das hipóteses mencionadas, deve o Administrador justificar este ato (como todo e qualquer ato administrativo).

A rescisão contratual pode se basear em interesse coletivo, pautado na conveniência e oportunidade, quando por fatores alheios a sua vontade, a Administração perde o interesse naquela contratação. Não é uma rescisão punitiva, apenas decorre de um dos princípios da Administração Pública que é a persecução do interesse público.

Será extinto por motivo de ilegalidade aquele contrato que for celebrado sem a observância da legislação em vigor, inclusive no que tange ao procedimento licitatório. Neste caso, a anulação opera efeito *ex tunc* (anula o contrato desde seu início), preservando os direitos dos terceiros de boa-fé.

O inadimplemento de cláusulas contratuais ou o descumprimento de algumas normas impostas pela legislação (art. 78 da lei 8.666/93) também podem ensejar a rescisão unilateral do contrato. Esse inadimplemento pode se dar por dolo, culpa ou caso fortuito ou força maior. Em havendo dolo ou culpa, além da rescisão contratual, outras “penalidades” serão aplicadas: execução da garantia, retenção de pagamentos, dentre outros atos previstos no art. 80 da Lei 8.666/93.

7. PAGAMENTO

7.1. Conceito

Despesa pública é o conjunto de dispêndios realizados pelos entes públicos para

custear os serviços públicos (despesas correntes) prestados à sociedade ou para a realização de investimentos (despesas de capital).

7.2.As fases da despesa

As fases ou estágios da despesa são etapas do processo de realização da despesa pública. Todas as despesas passam por 3 (três) estágios principais, eles são: empenho, liquidação e pagamento.

Em regra geral, a “programação orçamentária e financeira” e a “licitação” também devem compor esse quadro, nesta ordem:

1. programação orçamentária e financeira
2. licitação
3. empenho
4. liquidação
5. pagamento

7.3.Programação da Despesa

Em linhas gerais, consiste em enquadrar a despesa do órgão no orçamento e confrontar com o fluxo de recebimentos. Isso se faz necessário em razão de ser a Lei Orçamentária uma PREVISÃO das arrecadações e gastos. Se houver frustração nas receitas estimadas ou se houver gastos imprevisíveis e urgentes, as despesas podem sofrer limitações, daí a importância dessa verificação prioritária.

7.3.1. Licitação

Procedimento administrativo para a contratação de serviço ou aquisição de produtos por entes da Administração Pública. Este é um tema muito abrangente que deve ser objeto de estudo individual, não sendo foco deste curso.

7.3.2. Empenho

Sem dúvida, uma das fases mais importantes para a realização da despesa. Segundo texto do art. 58 da Lei 4.320/64, “O empenho da despesa é o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição”.

O empenho é o instrumento de que se serve a Administração a fim de controlar a execução do orçamento. Seu conceito pressupõe anterioridade.

“Para cada empenho será extraído um documento denominado Nota de Empenho - NE, que indicará o nome do credor, a especificação e a importância da despesa, bem como a redução do saldo na dotação própria” (art. 61 da Lei 4.320/64).

Em linhas gerais, o empenho é a vinculação de uma quantia da verba à uma determinada despesa adjudicada a determinado fornecedor. O empenho pode ser:

- Ordinário – quando o valor do empenho é igual ao valor da compra ou serviço e o pagamento pelo seu total, em uma única vez;
- Por Estimativa – quando não houver possibilidade de se apurar o valor correto da despesa. E o pagamento seja efetuado em parcelas;
- Global – quando se conhece o valor total da despesa, mas o pagamento será feito de forma parcelada;

O empenho por estimativa, em razão da incerteza acerca do valor a ser pago, poderá ser reforçado por um empenho complementar (caso a estimativa tenha sido menor que o valor apurado) ou poderá sofrer uma anulação parcial (se a estimativa empenhada for maior que a despesa real).

7.3.3. Liquidação

É o procedimento realizado para verificar o direito do credor. A liquidação é o momento em que se averigua o objeto do pagamento, o valor desse pagamento e o credor do valor a ser pago.

A liquidação é precedida de um ato administrativo que abordaremos adiante, o Atesto. A liquidação, baseada no processo de contratação corroborado pelo atesto, compreende a declaração de veracidade daquele débito e seu credor e o projeta para o pagamento.

O produto da liquidação chama-se Nota de Liquidação - NL, documento pelo qual se registra o ato da liquidação. A liquidação prepara a dívida para que então seja efetuado o pagamento

7.3.4. Processo de Pagamento

Pagamento, como o próprio nome diz, é o efetivo repasse do montante apurado na liquidação ao credor de direito. É o último estágio da despesa pública. É caracterizado pela emissão de um cheque ou ordem bancária em favor do prestador do serviço ou fornecedor do material.

Em regra, as despesas devem ser pagas no seu exercício financeiro correspondente, no entanto, isto nem sempre é possível, surgindo assim, os seguintes institutos:

- Restos a pagar

A despesa orçamentária empenhada que não for paga até o dia 31 de dezembro, final do exercício financeiro, será considerada como Restos a Pagar (RP), para fins de encerramento do correspondente exercício financeiro. Uma vez empenhada, a despesa pertence ao exercício financeiro em que o empenho ocorreu, onerando a dotação orçamentária

daquele exercício.

As despesas inscritas em “restos a pagar” podem estar em 2 (dois) estágios diferentes: processados ou não-processados. Denomina-se resto a pagar processado, a despesa que já passou por todas as fases, faltando apenas o efetivo pagamento. Já os restos a pagar não-processados são aquelas despesas que ainda carecem de liquidação.

A inscrição em RP tem validade por um ano, devendo ser cancelado em 31 de dezembro do ano subsequente ao de sua inscrição (Art. 68, Dec. 93.872/86).

- Despesas de exercícios anteriores

As despesas de exercícios anteriores são aquelas que detinham orçamento próprio, porém não foram processadas à sua época (ou seja, não foram inscritos em restos a pagar). Também estão nessa categoria os restos a pagar que tenham tido sua prescrição interrompida e os compromissos reconhecidos após o exercício correspondente.

Não se confundem com os restos a pagar, pois sequer foram empenhadas, ou, se houverem sido, tiveram o empenho anulado.

Originam-se, assim, de compromissos gerados em exercício financeiro anterior àquele em que deva ocorrer o pagamento, para o qual o orçamento continha crédito próprio, com suficiente saldo orçamentário, mas que não tenham sido processados naquele momento (SECOF/TCU).

7.4. Notas Fiscais

Nota fiscal é um documento que tem por fim o registro de uma transferência de propriedade sobre um bem ou uma atividade comercial prestada por uma empresa ou pessoa física para outra empresa ou pessoa física.

A nota fiscal também registra o valor dessas operações e serve de base para o cálculo e recolhimento dos impostos correspondentes à operação.

Denomina-se fatura o documento comercial que representa a venda para clientes domiciliados em território nacional, mas comum também é a utilização do termo para representar as notas fiscais de serviços prestados. Ex.: fatura de energia elétrica, telefonia, fornecimento de água, etc.

Já o recibo é um documento simples, através do qual o credor dá quitação ao pagamento de certa quantia. É utilizado geralmente nos recebimentos de aluguéis.

Pode acontecer que, no momento do preenchimento desses documentos, ocorram erros. Para o acerto das informações é permitida a emissão de um documento - A Carta de Correção - que é um documento legal que tem por objetivo corrigir algumas informações contidas na nota fiscal. Ela pode ser aceita desde que a alteração não verse sobre:

1. As variáveis que determinem o valor do imposto, tais como: base de cálculo, alíquota, diferença de preço, quantidade ou valor da operação;
2. Dados cadastrais que impliquem mudança de remetente ou destinatário;
3. Data de emissão ou saída da mercadoria

A Nota Fiscal, a Fatura e o Recibo são os documentos formais que comprovam a despesa perante a Administração Pública, assim alguns procedimentos devem ser adotados pelo agente fiscalizador quando do recebimento da nota fiscal:

- verificar se o período, valor unitário, valor total e descrição dos serviços encontram-se de acordo com o estabelecido no contrato;
- verificar se a contratada apresentou as guias previdenciárias, conforme cláusula de pagamento, e se o mês de competência refere-se ao mês dos serviços prestados, ou pelo menos mês anterior;
- no caso de devolução de nota fiscal ou de qualquer outro documento ou, ainda, quando houver necessidade de solicitar à contratada algum documento (guias, carta de correção, faturamento complementar), formular o pedido por escrito, por meio de notificação, anexando uma via ao processo;
- havendo necessidade de devolução da nota fiscal, manter uma cópia no processo, justificando o motivo da devolução;
- os documentos apresentados no processo deverão ser numerados com rubrica do servidor que promoveu a juntada, ou do fiscal do contrato;
- as notas fiscais e respectivos documentos não deverão tramitar em separado, evitando-se o extravio.

7.5. O atesto - conceito e responsável

O atesto é a verificação da conformidade do que foi executado com o objeto contratado com a Administração. No caso de recebimento de mercadoria, o atesto é a afirmação de que o material recebido se enquadra nas descrições e quantidades contratadas. Já no recebimento de serviços, o atesto representa o reconhecimento da prestação dos serviços em conformidade com as especificações do contrato, inclusive com relação aos prazos.

O responsável pelo atesto é o denominado Fiscal do Contrato. Geralmente o Fiscal é um servidor que detém um conhecimento avançado sobre o objeto do contrato e que é designado pela autoridade competente através de Portaria ou no próprio instrumento contratual.

7.5.1. De que forma o atesto deve ser efetuado

O fiscal do contrato, responsável pelo recebimento e atesto das notas fiscais ou faturas possui as seguintes atribuições:

- Verificar se os materiais/serviços entregues estão em conformidade com o que foi estabelecido no processo de contratação (edital, projeto básico e contrato);

- Realizar as medições das entregas ou prestações de serviços;
- Analisar as faturas/notas fiscais emitidas para verificar se estão em conformidade com a medição, bem como verificar o recolhimento dos impostos devidos (especialmente FGTS/INSS), considerando:
 - ✓ se o valor cobrado corresponde exatamente àquilo que foi fornecido;
 - ✓ se a Nota Fiscal tem validade e se está corretamente preenchida;
 - ✓ se está acompanhada das guias de quitação do FGTS/INSS sobre a mão de obra empregada (no caso de serviços com dedicação de mão de obra), conforme determina o Contrato.
- Atestar as faturas/notas fiscais emitidas com base nas medições;
- Encaminhar as faturas atestadas, juntamente com o Termo de Execução de Serviços - TES para o setor de pagamento.

Após a avaliação dos serviços prestados, atestando a qualidade dos serviços executados, a administração deverá emitir o TES - Parcial ou Definitivo (final). Este Termo deverá ser emitido concomitante à aprovação da medição mensal dos serviços.

Além da emissão do Termo supracitado, o atesto se materializa pela anotação das expressões “atesto que o material foi recebido” ou “atesto que os serviços foram prestados” no documento apresentado pelo fornecedor.

7.6. Termo de Execução de Serviços – TES

O Decreto nº 34.158, de 11 de novembro de 2013, que institui o Sistema de Gestão de Contratos – SGC e regulamenta as contratações de serviços e a gestão dos contratos prevê no §2º do art. 5º que para que ocorra a liquidação da despesa dos serviços contratados deverá haver a realização do atesto no SGC, e a emissão do Termo de Execução de Serviços - TES.

O Termo de Execução de Serviços – TES é o documento emitido pelo fiscal do contrato, confirmando a realização do serviço, dentro dos parâmetros estabelecidos em contrato e de acordo com a legislação vigente.

O SGC dispõe, também, das ferramentas necessárias para o registro das ações na atividade de fiscalização dos contratos. Na ferramenta, o fiscal poderá anotar as ocorrências, registrar o atesto e emitir o TES, emitir notificações ao contratado, sugerir sanções e realizar a paralização dos contratos.

7.7. A regularidade fiscal e trabalhista

Em recente alteração da lei 8.666/93 uma nova modalidade de regularidade passou a ser exigida. As alterações ocorridas na Lei de Licitações e Contratos Administrativos circunscrevem-se aos arts. 27 e 29. No primeiro, foi acrescentada no rol de requisitos de habilitação no certame, ao lado da regularidade fiscal, a regularidade trabalhista (inciso IV). O art. 29, por sua vez, erige a CNDT (Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas) à condição de

prova idônea do novo requisito de habilitação.

A CNDT será emitida para aqueles que não possuem débitos trabalhistas oriundos de sentenças condenatórias definitivas proferidas pela Justiça do Trabalho, ou advindos de acordos firmados perante Ministério Público do Trabalho ou Comissão de Conciliação Prévia e terá a validade de 180 dias.

A regularidade trabalhista, assim com a regularidade fiscal, também deve ser exigida nos casos de contratação direta. Há quem entenda o contrário, baseando-se na interpretação literal da letra da lei.

Nesse sentido já decidiu o Tribunal de Contas da União:

Entendimento prevalecente nesta Corte, segundo o qual: a) "por força do disposto no art. 195, § 3o, da Constituição Federal, que torna sem efeito, em parte, o permissivo do art. 32, § 1o, da Lei 8.666/1993, a documentação relativa à regularidade fiscal e com a Seguridade Social, prevista no art. 29, inciso IV, da Lei 8.666/1993, é de exigência obrigatória nas licitações públicas, ainda que na modalidade convite, para contratação de obras, serviços ou fornecimento, e mesmo que se trate de fornecimento para pronta entrega;" e b) "a obrigatoriedade de apresentação da documentação referida no subitem anterior é aplicável igualmente aos casos de contratação de obra, serviço ou fornecimento com dispensa ou inexigibilidade de licitação, ex vi do disposto no § 3o do art. 195 da CF.". Precedentes citados: Decisão n.o 705/94-Plenário e Acórdão n.o 457/2005-2a Câmara. Acórdão n.o 3146/2010-1a Câmara, TC-022.207/2007-6, rel. Min. Augusto Nardes, 01.06.2010.

Além do disposto acima, o fiscal deve considerar as determinações do Decreto nº 37.334, de 17 de outubro de 2016, já tratadas no item 5.6 deste Manual.

7.8. Processo Eletrônico

A Lei nº 4.040, de 26 de maio de 2014, altera a Lei nº 2.794, de 6 de maio de 2003, que regula o processo administrativo no âmbito ao Poder Executivo Estadual, inclui a possibilidade dos atos e processos administrativos poderem ser produzidos, tramitados e arquivados por meio eletrônico, devendo esses atos ser assinados eletronicamente.

O Decreto nº 37.056, de 23 de junho de 2016, institui o Domicílio Eletrônico de Licitantes e Fornecedores. Este Domicílio Eletrônico é uma ferramenta (software) que está sendo desenvolvido pela Secretaria de Estado da Fazenda – Sefaz/AM, e que permitirá a comunicação por meio eletrônico, mediante assinatura eletrônica, dos Licitantes e Fornecedores do Estado do Amazonas com os órgãos contratantes.

Por meio do Domicílio Eletrônico será possível a comunicação entre o particular e a

Administração Pública Estadual para a realização, por ambas as partes, de atos administrativos inerentes às licitações, ao registro de preços e aos contratos administrativos.

7.9. Porta da Transparência

Em obediência à Lei Federal nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, e ao Decreto Estadual nº 36.819, de 31 de março de 2016, que tratam do acesso à informação, a Secretaria de Estado da Fazenda – Sefaz/AM, por meio dos sistemas eletrônicos que gerencia, disponibiliza à sociedade, no Portal da Transparência do Governo do Estado do Amazonas, as informações exigidas nos dispositivos legais.

No que se refere aos contratos administrativos, o SGC envia diretamente as informações dos contratos e da fiscalização realizados nos mesmos.

REFERÊNCIAS LEGAIS

- I.** Lei nº 8.666, de 21/6/1993 - dispõe sobre licitações, contratos administrativos e prevê hipóteses de inexigibilidade de licitação, por inviabilidade de competição.
- II.** Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964 - Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.
- III.** Lei Complementar nº 101/2000, também denominada Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF - Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências.
- IV.** Lei Delegada nº 73, de 18/5/2007 - define as competências da Secretaria de Estado da Fazenda do Amazonas - Sefaz/AM.
- V.** Lei Delegada nº 93, de 18/5/2007 - trata das competências da Comissão Geral de Licitação - CGL.
- VI.** Lei nº 4.040, de 26/5/2014 - dispõe sobre a informatização do processo administrativo no âmbito no Poder Executivo Estadual, incluindo o uso da assinatura digital.
- VII.** Decreto nº 25.373, de 14/10/2005 – dispõe sobre a organização, manutenção e funcionamento do Cadastro Central de Fornecedores do Estado do Amazonas, e dá outras providências.
- VIII.** Decreto nº 34.158, de 11/11/2013 - institui o Sistema de Gestão de Contratos (SGC), e regulamenta as contratações de serviços e a gestão de contratos.
- IX.** Decreto nº 34.162, de 11/11/2013 - regulamenta o Sistema de Registro de Preços, previsto no art. 15 da Lei nº 8.666/93, e dá outras providências.
- X.** Decreto nº 36.819, de 31/03/2016 – regulamenta o acesso à informação no âmbito do Poder Executivo Estadual.
- XI.** Decreto nº 37.056, de 23/06/2016 – Institui o Domicílio Eletrônico dos Licitantes e Fornecedores do Poder Executivo do Estado do Amazonas, e disciplina a comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, e dá outras providências.

XII. Decreto nº 37.334, de 18/10/2016 - dispõe sobre os procedimentos para controle, acompanhamento e fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e sociais pelas pessoas jurídicas que prestam serviços ao Estado do Amazonas.

XIII. Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008, Dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços, continuados ou não.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Anadriça Vieira. **A responsabilidade trabalhista subsidiária da Administração Pública e as repercussões da ADC 16.** Disponível em: <www.zenite.blog.br/a-responsabilidade-subsidiaria-da-administracao-e-as-repercussoes-da-adc-16>. Acesso em: 24 out. 2012.

ALVES, Léo da Silva. *Prática de gestão e fiscalização de contratos públicos.* Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

ALVES, Léo da Silva. Sindicância investigatória. O confuso modelo das investigações dentro da Administração Pública. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1150, 25ago.2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/8795>>. Acesso em: 10 nov. 2012.

BRAGA NETO, Maryberg; ITANI, Elza Emi. Gestão de contratos terceirizados: Planejamento - Acompanhamento - Fiscalização. Disponível em: <http://www.cadterc.sp.gov.br/usr/share/documents/planejamento_acompanhamento_fiscalizacao.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2012.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm>. Acesso em: 3 nov. 2012.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008. Disponível em: <www.comprasnet.gov.br/>. Acesso em: 1 nov. 2012.

CARDTEC – Cadernos Técnicos de Serviços Terceirizados. Recomendações jurídicas a serem observadas na terceirização. Disponível em: <http://www.cadterc.sp.gov.br/portal.php/cadastro_recomendacoes_juridicas>. Acesso em 30 out. 2012.

CARTILHA para os Gestores de Contratos de Tecnologia da Informação – 1ª edição. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, 2009.

CARVALHO, Daniel Bulha de. **As influências da Lei de Responsabilidade Fiscal nas licitações e contratos administrativos.** Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2347, 4 dez. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/13949>>. Acesso em: 24 set. 2012.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho.* 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos. *O processo de terceirização e seus efeitos sobre os trabalhadores no Brasil.* São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/projetos/MTE/SACC/METAI/terceirizacao>>. Acesso em: 4 nov. 2012.

FERREIRA, Gustavo Bicalho. *Despesa Pública.* Disponível em: <<http://www.estudaqui.com.br/>>.

com.br/geral/arquivos/13_Despesa%20P%C3%BAblica%20-%20Parte%20I%28gustavo%29.pdf>. Acesso em: 14 nov. 2012.

FERREIRA, Gustavo Bicalho. Estágio da Despesa. Disponível em: <http://www.estudaqui.com.br/geral/arquivos/12_Est%C3%A1gios_SF_RP_DEA%28gustavo%29.pdf>. Acesso em: 14 nov. 2012.

FIRMO FILHO, Alípio Reis. Reflexões acerca do processo de liquidação da despesa pública. Disponível em: <http://www.editoraferreira.com.br/publique/media/toq35_alipio.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012.

LICITAÇÕES e contratos administrativos – perguntas e respostas. Brasília, 2011. Disponível em: <www.cgu.gov.br/Publicacoes/LicitacoesContratos/index.asp>. Acesso em: 9 out. 2012.

LICITAÇÕES e contratos: orientações e jurisprudência do TCU/Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília: TCU, 2010.

MACHADO JÚNIOR, J. Teixeira; REIS, Heraldo C. A Lei 4.320 Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal. 32. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: IBAM, 2008.

MANUAL de Despesa Nacional, 1ª Ed., Brasília, Secretaria de Orçamento Federal, 2008. Disponível em: <http://www.sefaz.al.gov.br/legislacao/financeira/federal/MANUAL_REC_NACIONAL.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2012.

MANUAL de gestão de contratos do STJ /Jorge Ulisses Jacoby Fernandes; Karina Amorim Sampaio Costa. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MANUAL de Gestão de Contratos. Minas Gerais: Universidade Federal de Viçosa, 2008. Disponível em: <[ftp://ftp.ufv.br/Proplan2/Formularios/manualGestaoContratos.pdf](http://ftp.ufv.br/Proplan2/Formularios/manualGestaoContratos.pdf)>. Acesso em: 5 nov. 2012.

MANUAL do Gestor de Contratos. Secretaria do Planejamento e Gestão do Estado do Ceará. Disponível em: <http://www.gestaodoservidor.ce.gov.br/site/images/stories/manuais/bt13.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2012.

MANUAL de Logística: Fiscalização e Contratos: Versão 2.0. Brasília, Ministério da Fazenda, 2011. Disponível em: <<http://www.youblisher.com/p/160868-Manual-de-Fiscalizacao-de-Contratos>>. Acesso em: 7 nov. 2012.

MARTINS, João Bosco Barbosa. A sindicância administrativa como instrumento sumário de busca de autoria ou da existência de irregularidades no serviço público federal. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 268, 1abr.2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5028>>. Acesso em: 20 nov. 2012.

MARTINS, Sergio Pinto. A terceirização e o Direito do Trabalho. 12. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.

- MAZZOCO, Carlos Fernando. Duração do contrato administrativo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 59, 1out.2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3255>>. Acesso em: 9 nov. 2012.
- MEIRELES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 28. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.
- MIYASHITA, Marcelo. Como medir a qualidade dos serviços. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/informe-se/artigos/como-medir-a-qualidade-dos-servicos/23763/>>. Acesso em: 13 nov. 2012.
- OLIVEIRA, Francisco Correia; SANTOS FILHO, Joselias Lopes. Fatores de riscos associados à terceirização de TI no setor público. In: SIMPÓSIO DE EXCELÊNCIA EM GESTÃO E TECNOLOGIA, 3, 2006, Resende. Disponível em: <www.aedb.br/seget/artigos06/527_oliveira%20fatores%20seget.pdf>. Acesso em: 4 nov. 2012.
- SALVIANO, Mauricio de Carvalho. A nova Súmula 331 do TST sobre terceirização. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9711&revista_caderno=25>. Acesso em: 24 out. 2012.
- SAMPAIO, Ricardo Alexandre. **STF: da ausência de responsabilidade da Administração, para a análise caso a caso da responsabilidade trabalhista subsidiária**. Disponível em: <www.zenite.blog.br/stf-da-ausencia-de-responsabilidade-da-administracao-para-a-analise-caso-a-caso-da-responsabilidade-trabalhista-subsidiaria/>. Acesso em: 22 out. 2012.
- SANTOS, Luiz Carlos dos. Sindicância e Processo Administrativo Disciplinar. Disponível em: <http://www.lcsantos.pro.br/arquivos/71_SINDICANCIA_PROCESSO_ADMINISTRATIVO29032010-153124.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2012.
- TEORIA da Amostragem. Cap1. Disponível em: <<http://www.cpc.unc.edu/measure/training/materials/data-quality-portuguese/Amostragem.pdf>>. Acesso em: 13 nov. 2012.
- TINOCO, Jorge Eduardo Lucena. Composição de preços - recomendações básicas ao gestor de restauro. Olinda, 2008.

ANEXO I

MODELO DE ADVERTÊNCIA

PORTARIA

Nº /2011 – (órgão)

APLICA a sanção de
ADVERTÊNCIA

O SECRETÁRIO no uso de suas atribuições legais e;

CONSIDERANDO os autos do Processo nº-Órgão e o teor do Relatório do Fiscal do Contrato nº, designado através da Portaria nº-Órgão, que informa a inadimplência da empresa, pelo descumprimento da obrigação prevista na Cláusula ...;

CONSIDERANDO o não atendimento às Notificações emitidas em nome da Empresa Contratada, que relatam as pendências devidas e solicitam providências;

RESOLVE:

APLICAR a sanção de **ADVERTÊNCIA** prevista no art. 87, I, da Lei nº 8.666/93, à Empresa pelo descumprimento da obrigação contratual, no prazo estabelecido, e solicita providências, que se não atendidas, poderão culminar na rescisão contratual e aplicações das sanções cabíveis;

CIENTIFIQUE-SE, PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE.

GABINETE DO SECRETÁRIO(órgão)
em (Cidade), de de 2011.

.....
SECRETÁRIO (órgão)

ANEXO II

NOTIFICAÇÃO

NOTIFICAÇÃO Nº /2011 - ÓRGÃO (Cidade),dede 2007
(Numeração automática) (data atual)

Prezado Senhor,

Considerando a firmação e a vigência do Contrato nº/07-ÓRGÃO, e o que prevê o art. 67 da Lei nº 8.666/93 e o que dispõe a Cláusula(espaço para ser preenchido pelo fiscal), e na qualidade de Contratante, vimos notificá-lo quanto à necessidade do saneamento da(impropriedade a ser preenchida pelo fiscal - texto) ou apresentação de justificativas, **por escrito**, no prazo de dias úteis, a contar do recebimento deste, sob pena dessa empresa ser apenada com a sanção de advertência, nos termos do art. 87, inciso I da Lei nº 8.666/93, devendo V.Sa. ficar ciente de que esta ocorrência ficará registrada, como intercorrência contratual.

..... (preenchimento automático)
Fiscal do TC nº (preenchimento automático)

ANEXO III

Termo de Execução de Serviço - TES Nº 23

Contrato:	Contrato 1/2011	Contratado:	SODEXO PASS DO BRASIL SERVICOS E		
Nº da	1	Data da Medição:	04/12/2012	Tipo da Medição:	Parcial
Objeto:	Prestação de serviços para confecção, fornecimento e administração de cartão eletrônico refeição e/ou alimentação por menor taxa de administração.				
Itens do Atesto					
Descrição					Valor
					20.000,0000

A SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA - SEFAZ, por meio do Fiscal do Contrato testeCCA, designado mediante Portaria Nº null publicada em null, recebe da Empresa SODEXO PASS DO BRASIL SERVICOS E COMERCIO LTDA, o(s) serviço(s) enumerados acima, os quais constituem-se objeto do Contrato Nº 1/2011.

Pelo presente documento, esta Secretaria reconhece como plenamente satisfeitos os objetivos técnicos, administrativos e financeiros oriundos daquele instrumento, exceção feita a eventuais vícios redibitórios e encargos exclusivos da Contratada.

Nesta data, realizo o atesto do RECIBO/FATURA/NOTA FISCAL Nº 5555555, no valor de R\$ 20.000,00 referente a parcela Nº 11/2012 da prestação do serviço contratado.

Certificados de Regularidade:

PGFN (3384B29EABD5C7F0) - Emissão: 25/10/2012 - Validade: 23/04/2013

INSS (000562012-21042668) - Emissão: 30/07/2012 - Validade: 26/01/2013

FGTS (2012111208550097062911) - Emissão: 12/11/2012 - Validade: 11/12/2012

SEFAZ (1.102/12) - Emissão: 25/06/2012 - Validade: 25/12/2012

SEMEF (08492/2012i) - Emissão: 29/10/2012 - Validade: 27/01/2013

DÉBITOS TRABALHISTAS (7908324/2012) - Emissão: 10/09/2012 - Validade: 08/03/2013

ANEXO IV

ACOMPANHAMENTO MENSAL DE FREQUENCIA DOS PROFISSIONAIS NAS UNIDADES ADMINISTRATIVAS

UNIDADE:	MÊS/ANO
----------	---------

QUANTIDADE DE EMPREGADOS PERMANENTES:

NÚMERO DE REPOSIÇÕES OCORRIDAS NO MÊS:
--

NOME DOS EMPREGADOS FALTOSOS (*)	HORÁRIO DA FALTA (das __ às __h/das __ às __h)		DIA DA FALTA
01.			
02.			
03.			
04.			
05.			
06.			
07.			
08.			
09.			
10.			

(*) Deverá ser registrado o nome do empregado permanente no setor que faltou durante o mês. As reposições ocorridas deverão ser informadas em observações.

AVALIAÇÃO				
	ÓTIMO	BOM	REGULAR	FRACO
Serventes/outros profissionais				
Fiscais/encarregados				
Serviços realizados				
<p><u>Legenda da avaliação:</u> ÓTIMO: Não teve faltas. Não houve reclamações. Cumpriu as tarefas adequadamente. BOM: Não teve faltas. Houve reclamações parciais. Cumpriu as tarefas de forma parcial REGULAR: Faltou com frequência. Houve reclamações frequentes. Cumpriu as tarefas de forma parcial. FRACO: Faltou com frequência. As reclamações foram frequentes. As tarefas não foram cumpridas da maneira devida.</p>				
Observações/sugestões/reclamações:				

Florianópolis, ___/___/___

Responsável pela informação
(identificação e assinatura)

- Modelo retirado do Manual de Orientação para a Contratação de Serviços de Forma Indireta - UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

ANEXO V

Processo nº
 Contrato nº
 Objeto:
 Vigência:
 Contratada:
 Preposto da empresa:
 Telefone:
 Quantidade de empregados vinculados ao contrato:

RELAÇÃO DE EMPREGADOS VINCULADOS AO CONTRATO

	Nome do empregado	CPF	Cargo	Remuneração (Salário e adicionais)	Horário de trabalho		Previsão de férias		Observações
					Início	Término	Início	Término	
1									
2									
3									
4									
5									
6									
7									
8									
9									
10									
11									
12									
13									
14									
15									
16									
17									
18									
19									
20									
21									
22									
23									
24									
25									
26									
27									
28									
29									
30									
31									
32									
33									
34									
35									
36									
37									
38									
39									
40									

Responsável pelas informações:
 Cargo/função:
 Telefone:

Assinatura

- Modelo retirado do Manual do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento

ANEXO VI



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA-EXECUTIVA
SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO

Formulário 01

Envolve mão-de-obra terceirizada? Sim
 Não

UASG	NOME DA UASG:	UF
------	---------------	----

PROCESSO DE PAGAMENTO DE DESPESAS CONTRATUAIS			
RESUMO DA CAPA DO PROCESSO DE PAGAMENTO			
Nº PROCESSO:			
CONTRATADA:			
CNPJ (contratada):	CPF (contratada):		
Nº DO CONTRATO:	VIGÊNCIA:		
Nº NOTA EMPENHO:			
Nº DA FATURA:	CRONOGRAMA:		
VALOR FATURA (R\$):			
FISCAL DO CONTRATO			

CHECK LIST					
Nº	DOCUMENTOS (Itens)	SIM	NÃO	NÃO SE APLICA	FOLHAS Nº
01	Indicação, na capa do processo, do número: (nº de identificação; data; interessado; assunto; outros dados: documento de origem, procedência, nº antigo, CNPJ, observações: nº Nota Fiscal; nº do contrato; cronograma);	X			
02	Termo de abertura de processo de pagamento de fatura (assinado por servidor do Setor de Faturas ou pelo fiscal do contrato conforme o caso);	X			
03	Documento fiscal (Nota Fiscal, Fatura, Recibo) de entrega do material ou da prestação do serviço ou da obra;	X			
04	Documentos que comprovem a quitação do credor com a Seguridade Social (INSS e FGTS e GPS – documentos com a devida autenticação mecânica ou comprovante que o equivalha) e com a Fazenda Pública (Federal: tributos e dívida ativa da União, Estadual e Municipal);	X			
05	Documento encaminhando ao Fiscal do Contrato para que este execute o atesto físico e eletrônico;	X			
06	Ateste, efetuado por servidor (fiscal do contrato) que tenha conhecimento das condições em que foi efetuada a compra ou prestado o serviço (no verso do Documento Fiscal) e eletrônico (SIASG/SICON);	X			
07	Consulta ao SICAF (caso esteja com alguma certidão em atraso notificar a empresa);	X			
08	Documentos (cópias) que comprovem a regularidade contratual: folha de pagamento e cartão de ponto dos funcionários; comprovante de pagamento dos salários; e de fornecimento de vale transporte, auxílio alimentação e 13º salário;	X			
09	Cópia da GFIP gerada pelo SEFIP contendo relação dos tomadores de serviços (RET) e relação dos trabalhadores (RE);	X			
10	Relatório que ateste os serviços e o grau de satisfação com a Contratada.	X			

Observações: O preenchimento do formulário (espelha/extrato) será feito no Setor de Faturas;
O formulário (espelha/extrato) deverá ser assinado por servidores do Setor de Faturas (espaço abaixo);
O formulário (espelha/extrato) compõe o processo de pagamento; e
Ao Fiscal é recomendado observar o contido no Anexo IV da IN MP/SLTI Nº 02, de 30 de abril de 2008.

Assinatura
Responsável pelo preenchimento

- Modelo retirado do Manual de Contratos de Prestação de Serviços Terceirizados - GOVERNO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ANEXO VII

ORDEM DE SERVIÇO

Nº _____

Pela presente Ordem de Serviço autorizamos a empresa _____
_____ a iniciar em ____ / ____ / ____, os
serviços mencionados no contrato abaixo, celebrado entre a administração
municipal e a empresa supra citada, referente à execução da Obra/Serviço
denominada(o) de _____
localizada(o) na rua _____
próxima _____

Processo licitatório nº _____

Modalidade da Licitação _____ N.º _____

Contrato nº _____ Valor do contrato R\$ _____

(_____)

_____, ____ de _____ de _____

(nome e cargo por extenso)

- Modelo retirado do MANUAL DE ORIENTAÇÃO PARA EXECUÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA POR ÓRGÃOS E ENTIDADES MUNICIPAIS - TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA

ANEXO VIII

BOLETIM DE MEDIÇÃO					Fl.	
Nº _____						
Órgão/Entidade:						
Obra/Serviço:						
Empresa Contratada:						
Contrato Nº			Ordem de Serviço Nº			Data: / /
Item	Discriminação dos Serviços	Unid.	Qtde.	Preço Unitário	Preço Total	
Total						
Importa a presente medição em R\$						
Data: / /			Assinaturas			
Engenheiro Fiscal CREA Nº _____			Engenheiro Responsável Técnico CREA Nº _____			

- Modelo retirado do MANUAL DE ORIENTAÇÃO PARA EXECUÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA POR ÓRGÃOS E ENTIDADES MUNICIPAIS - TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA

ANEXO IX

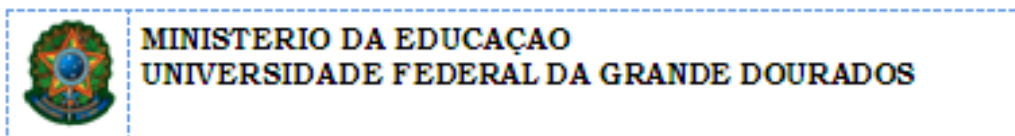
STJ	SUGESTÃO PARA APLICAÇÃO DE SANÇÕES
Advertência <input type="checkbox"/>	Suspensão <input type="checkbox"/>
Declaração de Inidoneidade <input type="checkbox"/>	Multa <input type="checkbox"/>
(Justificativas para a aplicação da penalidade proposta)	
OUTRAS SUGESTÕES OU OBSERVAÇÕES	

Brasília – DF, ____ de _____ de 200 ____.

Assinatura/ Carimbo

- Modelo retirado do MANUAL DO GESTOR DE CONTRATOS - Superior Tribunal de Justiça

ANEXO X



ANEXO I

REGISTRO DE OCORRÊNCIA Nº. _____ / (setor/unidade) / UFGD²

<p>CONTRATO Nº:</p> <p>OBJETO DO CONTRATO:</p> <p>EMPRESA CONTRATADA:</p>
--

<p>Pontos irregulares: <i>(relacionar neste campo os itens que foram descumpridos pela empresa)</i></p> <p>_____</p> <p>_____</p> <p>_____</p> <p>_____</p> <p>_____</p> <p>_____</p> <p>_____</p> <p>_____</p>
--

<p>Prazo para cumprimento das exigências:</p> <p>_____</p>

<p>Ciência: Estou ciente que o não cumprimento das exigências contidas neste auto, ensejará a aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.666/93, bem como nas cláusulas contratuais. Estou ciente ainda do prazo que terei para cumprir com as exigências aqui registradas.</p>	
<p>Recebi a primeira via em ____/____/____</p>	<p>Hora ____/____</p>
<p>Nome do Responsável pela empresa:</p>	<p>Assinatura:</p>
<p>Gestor do contrato (Carimbo e assinatura)</p>	