

GESTÃO E FISCALIZAÇÃO DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS COM ÊNFASE NA TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL

Danieli Daiana Tadler¹
Fábio Rios Kwecko²
06/08/2021

Resumo

A gestão e a fiscalização de contratos administrativos são prerrogativas fundamentais à Administração Pública, sendo um poder-dever realizá-la. Sua importância fica ainda mais evidente nos casos de terceirização de mão de obra, visto que possuem maior risco, principalmente, no poder executivo municipal. Tem-se como objetivo geral do artigo realizar levantamento do grau de conhecimento e discernimento dos fiscais de contratos sobre suas responsabilidades e atribuições das obrigações contratuais. Para tanto, o estudo baseia-se num estudo de caso realizado em um município situado na região do Vale do Paranhana, no Estado do Rio Grande do Sul, tendo como abordagem uma pesquisa qualitativa-quantitativa, aplicada aos fiscais através de instrumentos como pesquisa documental, bibliográfica, entrevistas, observações e questionário. Durante a análise dos resultados, quanto às atribuições do gestor e dos fiscais de contratos, encontramos um aparato de documentos que disciplinam suas atuações; nos aspectos relacionados ao conhecimento e discernimento, apoiamos nossas premissas na pouca orientação dada aos fiscais, sendo as práticas de preparação e treinamento insuficientes; os conhecimentos legais precisam ser reforçados pela organização e há uma profunda conscientização sobre suas responsabilidades, muito embora eles expressem preocupações e angústias no desenvolvimento de suas atribuições; quanto a sua forma de atuação, a grande maioria possui um método próprio, personalizado. No que tange às consequências há inúmeros apontes recorrentes à Administração Municipal, ações judiciais contra o Município e impactos na prestação serviços ao cidadão. Com base no estudo, concluímos que, efetivamente, o grau de conhecimento e discernimento dos fiscais são fatores que contribuem nos recorrentes apontes aplicados sob as execuções contratuais de serviços terceirizados pelos órgãos de controle no âmbito municipal.

Palavras-Chave: Licitações. Gestão Pública. Administração Pública. Contratos Administrativos. Gestão e Fiscalização.

¹ Acadêmica, do curso superior em Tecnologia em Processos Gerenciais do Instituto Federal do Rio Grande do Sul - *Campus Rolante*. danitadler@gmail.com

² Orientador, Mestre, professor do curso Superior em Tecnologia em Processos Gerenciais do Instituto Federal do Rio Grande do Sul - *Campus Rolante*. fabio.kwecko@rolante.ifrs.edu.br

ADMINISTRATIVE CONTRACTS WITH EMPHASIS ON LABOR OUTSOURCING WITHIN THE SCOPE OF MUNICIPAL PUBLIC ADMINISTRATION

Abstract

The management and supervision of administrative contracts are fundamental prerogatives of Public Administration, and it is a power and duty to perform them. Its importance becomes even more evident in cases of labor outsourcing, seeing they are riskier, especially in the municipal executive branch. The paper's general goal is to survey the degree of knowledge and insight of contract inspectors about their responsibilities and attributions of contractual obligations. To this end, the study is based on a case study carried out in a municipality located in the Vale do Paranhana region, in the state of Rio Grande do Sul, having as approach a qualitative-quantitative research, applied to the inspectors through instruments such as documentary and bibliographical research, interviews, observations and questionnaire. During the analysis of the results, regarding the attributions of the manager and the contract inspectors, we found an apparatus of documents that discipline their performances; in the aspects related to knowledge and discernment, we supported our assumptions in the little orientation given to the inspectors, being the preparation and training practices insufficient; the legal knowledge needs to be reinforced by the organization and that they have a deep awareness of their responsibilities, even though they express concerns and anguish in the development of their attributions; regarding their way of acting, the great majority has their own, personalized method. In regards to the consequences, there are numerous recurring objections to the Municipal Administration, lawsuits against the Municipality, and impacts on the provision of services to the citizen. Based on the study, we conclude that, effectively, the degree of knowledge and discernment of the inspectors are factors that contribute to the recurring objections applied under the contractual executions of outsourced services by the control bodies in the municipal sphere.

Keywords: Bidding. Public management. Public administration. Administrative contracts. Management and Inspection.

1 INTRODUÇÃO

A gestão e a fiscalização de contratos administrativos são tarefas essenciais na Administração Pública não só para que se assegurem os benefícios da terceirização como também para que as necessidades pactuadas sejam satisfeitas ocorrendo, assim, uma melhor utilização dos recursos públicos. Para Justen Filho (2012, p. 934), “O regime de Direito Administrativo atribui à Administração o poder-dever de fiscalizar a execução do contrato (art. 58, III)”. Através da fiscalização se intervém para que o contratado execute, da melhor maneira possível, seus compromissos. Dessa forma, cabe à Administração designar um representante para supervisão e fiscalização do contrato, conforme preceitos para Licitações e Contratos estabelecidos em lei, com a finalidade de conferir o que a Administração Pública objetivou contratar.

Segundo Almeida (2009), o fiscal de contrato é o mais valioso agente da Administração quanto ao contrato que monitora; ele exerce posição de autoridade sobre a contratada e deve manter postura isenta e equilibrada, seguir os preceitos constitucionais e cobrar do contratado o cumprimento do objeto contratual em favor da segurança da propriedade na execução do contrato.

Nesse íterim, suas funções são ainda mais relevantes em contratos que envolvam terceirização de serviços com alocação exclusiva de mão de obra, pois possuem maior risco, principalmente, na esfera municipal, onde ficam ainda mais evidentes a falta de gestão e a desorganização (FURTADO *et al.*, 2019).

O que fundamenta a realização deste artigo são as notícias relacionadas às negligências neste tema que são, amplamente, divulgadas na mídia, em cadeia nacional, além da recorrência de apontes nas execuções contratuais realizadas, de maneira falha, pelos órgãos fiscalizadores, responsabilizando, assim, os gestores públicos, o que resulta na má aplicação dos recursos. Devido a esses apontamentos observados, em um município situado na região do Vale do Paranhana, e a inúmeros questionamentos existentes quanto à deficiência da fiscalização de determinados contratos, tem-se como propósito buscar identificar as principais causas desse problema, as insuficiências e falhas existentes a fim de sugerir melhorias na Administração Pública, tornando-a mais eficiente.

Para melhor assimilação do tema e a partir do ponto de vista do fiscal de contrato, tem-se como problema a pergunta: Na esfera municipal, de que maneira o grau de discernimento e conhecimento das responsabilidades contratuais pelo fiscal de contrato são fatores coadjuvantes aos recorrentes apontes aplicados sobre as execuções contratuais de serviços terceirizados pelos órgãos de controle?

O objetivo geral do artigo é realizar levantamento do grau de conhecimento e discernimento dos fiscais de contratos sobre suas responsabilidades e atribuições das obrigações contratuais conforme o contrato. Tem-se como objetivos específicos: (1) identificar as atribuições e responsabilidades do gestor e dos fiscais de contratos, segundo orientações e normas legais vigentes no órgão; (2) analisar o grau de conhecimento e discernimento dos fiscais sobre suas atribuições e responsabilidades; (3) verificar como são realizadas as atividades dos fiscais de contratos no município; (4) identificar as principais consequências à Administração Pública Municipal e à sociedade.

O artigo está dividido em quatro partes. A primeira, para que possamos clarear os questionamentos da pesquisa, refere-se à apresentação do referencial teórico, relacionando os aspectos contratuais da Administração Pública - com ênfase na terceirização - atribuições da

gestão, fiscalização dos contratos e consequências à Administração Pública e à sociedade, trazendo pontos abordados pela doutrina, utilizando-se de instrumentos de coleta de informações através de documentos, bibliografias, leis e artigos publicados em revistas. A segunda parte refere-se à metodologia adotada, especificando o delineamento da pesquisa e como essa foi empregada. Na sequência, realizou-se a análise dos dados. Por fim, as considerações finais.

2 ASPECTOS CONTRATUAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COM ÊNFASE NA TERCEIRIZAÇÃO

Os contratos da Administração Pública estão disciplinados na Lei nº 8.666/1993, conhecida como Lei de Licitações, a qual institui as diretrizes para licitações e contratos, trazendo em seu artigo 2º, parágrafo único, a descrição do contrato como “todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada” (BRASIL, 1993).

Com relação à definição de contratos e contratos administrativos, observa-se o que afirma Di Pietro (2021, p. 284):

A expressão contratos da Administração é utilizada, em sentido amplo, para abranger todos os contratos celebrados pela Administração Pública, seja sob regime de direito público, seja sob regime de direito privado. E a expressão contrato administrativo é reservada para designar tão somente os ajustes que a Administração, nessa qualidade, celebra com pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, para a consecução de fins públicos, segundo regime jurídico de direito público.

Consoante Furtado *et al.* (2019, p. 274), “Os contratos administrativos regulam-se pelas suas cláusulas e pelos seus preceitos de direito público, aplicando-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e das disposições do direito privado”.

Explicitando, a principal diferença entre contrato e contrato administrativo é a existência de características próprias por estarem sujeitos às regras e princípios utilizados no direito público. Claro que nem todos os contratos firmados com a Administração Pública são administrativos, pois há casos em que eles são orientados pelo direito privado que ocorre quando preexiste acordo de interesse entre o poder público e terceiros. Destaca-se aqui que, para os fins deste artigo, deve-se apoiar aos preceitos estabelecidos na Lei nº 8.666/1993 (BRASIL, 1993) e no direito público, ou seja, manter os contratos administrativos, não

adentrando ao mérito sobre as diferentes vertentes existentes na doutrina em relação a esses contratos.

No feito dos contratos administrativos, cabe destacar que a relação jurídica é caracterizada pela verticalidade, que ocorre quando a Administração opera com poder sobre o particular; enquanto que, no contrato privado, essa relação é de horizontalidade a qual nivela as relações contratuais com o particular. Frisa-se, também, que, quando a Administração efetiva os contratos administrativos, as cláusulas exorbitantes existem, ainda que não estejam expressas no contrato. Dessa forma, dentro da relação jurídica, a Administração Pública é elevada a uma posição de superioridade sobre o particular na defesa da supremacia do interesse público (DI PIETRO, 2021).

A finalidade pública precisa ser seguida nesses contratos, sendo que a não observância caracteriza-se como desvio de finalidade; portanto, deve-se seguir, fielmente, o que a lei preconiza. Nesse sentir, via de regra, a Administração Pública tem a obrigação de formalizar contrato nos casos em que a lei estabelece. No caso de contratação de serviços, verifica-se a obrigatoriedade da formalização de contrato nos critérios estabelecidos no artigo 55, da Lei nº 8.666/1993 (BRASIL, 1993), com todas as especificidades e cláusulas necessárias à eficiente execução contratual (FURTADO *et al.*, 2019).

No caso de terceirização, na qual a entrega se dá de forma continuada, fica, ainda, mais evidente a obrigatoriedade da formalização de contrato com cláusulas bem claras e definidas, buscando sua eficiente execução. De acordo com Furtado *et al.* (2019, p. 280), os contratos, no momento de sua formalização, devem possuir as seguintes condicionantes:

No contrato, devem constar cláusulas claras e objetivas que definam o objeto, os direitos, as obrigações, responsabilidades das partes, encargos, observando as cláusulas necessárias e acessórias, se for o caso, de acordo com o instrumento convocatório e da proposta vencedora.

Para Di Pietro (2021, p. 386), “No âmbito do direito do trabalho, terceirização é a contratação, por determinada empresa (ou tomador de serviço), do trabalho de terceiros para desempenho de atividade-meio”. O mesmo ocorre com a Administração Pública, ou seja, ela está terceirizando quando celebra contratos administrativos recorrendo a terceiros para as atividades que a própria poderia executar (DI PIETRO, 2021).

Assim, a Administração Pública vem adotando, na execução de suas atividades, a terceirização como forma de diminuir os quadros do Estado, principalmente, nos últimos anos. Preliminarmente, a terceirização é permitida, quando se trata de atividade acessória, se abranger os serviços que não compõem sua atividade-fim (FURTADO *et al.*, 2019). Nesse

sentido, a Administração busca apoio e suporte necessários, dividindo tarefas e responsabilidades, delegando atribuições a terceiros, a fim de que esses executem o serviço melhor do que o próprio órgão executaria. Conquanto, isso nem sempre ocorre sem certo infortúnio ao Estado. No Brasil, a terceirização na Administração Pública aumentou de forma significativa e apresenta inúmeras adversidades características do vínculo trabalhista em relação à natureza jurídica (FURTADO *et al.*, 2019).

Conforme Almeida (2009), as atitudes do gestor e fiscal são imprescindíveis para que a terceirização seja bem sucedida. Eles devem zelar para que seus trabalhos não gerem problemas, como: falta de fornecimento, má qualidade na prestação do serviço ou entrega em desacordo, subordinação do órgão à contratada, elevação das despesas e obstáculos judiciais.

2.1 Atribuições da gestão e fiscalização de contratos

Como enfatizado, anteriormente, tais desafios são, muitas vezes, enfrentados pelos gestores e fiscais de contratos. Verifica-se, na Administração Pública, a preocupação excessiva com o processo licitatório, partindo do pressuposto de que essa seria a única etapa importante do processo, não se preocupando, pois, tanto com a gestão dos contratos. Talvez seja pelo costume e insuficiência de legislação sobre o assunto, a qual não atribui de forma específica às prerrogativas do gestor e fiscal de contrato (FURTADO *et al.*, 2019).

A Lei nº 8.666/93 traz, em seu artigo 58, inciso III, as atribuições da Administração Pública na fiscalização de contratos administrativos. Por conseguinte, o artigo 67, da referida lei, estabelece que a Administração deve acompanhar essa fiscalização através de um representante designado (BRASIL, 1993).

Cabe destacar o que o renomado Justen Filho (2012, p. 934) traz sobre o assunto:

Compete à Administração designar um agente seu para acompanhar diretamente a atividade do outro contratante. O dispositivo deve ser interpretado no sentido de que a fiscalização pela Administração não é mera faculdade assegurada a ela. Trata-se de um dever a ser exercitado para melhor realizar os interesses fundamentais. Parte-se do pressuposto, inclusive, de que a fiscalização induz o contratado a executar de modo mais perfeito os deveres que lhe são impostos.

A fiscalização é prerrogativa do poder público que deverá designar um representante para que acompanhe e fiscalize a condução da atividade do contratado, anotando todas as ocorrências importantes e documentando qualquer situação a ser corrigida, podendo esse ser assistido e subsidiado de informações, mediante a contratação de terceiros e, em casos que ultrapassem sua competência, diligenciar aos seus superiores (DI PIETRO, 2021).

Para Almeida (2009), a gestão contratual é a condução integral do processo desde a identificação de necessidade da administração até o encerramento da execução contratual. Já a fiscalização do contrato administrativo corresponde à exigência do desempenho contratual por parte da contratada.

Segundo Alves (2004), não se deve misturar gestão com fiscalização. A gestão é pertinente ao gerenciamento de todos os contratos; cuida-se dos prazos de vigência, aditivos etc., sendo, estritamente, um serviço administrativo. Já a fiscalização é pontual; é realizada por um representante da Administração, nos termos determinados por lei, que cuidará, rigorosamente, de cada contrato.

De modo geral, encontram-se na Administração Pública divergências sobre gestão e fiscalização de contratos. Isso depende muito do porte do órgão, sendo que alguns possuem essas atribuições bem claras e definidas. Algumas instituições consideram fiscalização como acompanhamento físico, no seu dia a dia, e a gestão direcionada à área de contratos, ou seja, o profissional ficaria responsável pelas alterações contratuais e verificação de documentos (FURTADO *et al.*, 2019).

Na alçada da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional existe a Instrução Normativa nº 5, de 25 de maio de 2017 (BRASIL, 2017), que traz definições e segmentação sobre as incumbências de gestão e fiscalização. No entanto, isso nem sempre é possível, pois tais atribuições na Administração ficam fragmentadas pela insuficiência de servidores, o que fica, ainda, mais evidente na esfera municipal (FURTADO *et al.*, 2019).

Ainda de acordo com Alves (2004), seria conveniente que os órgãos implantassem a gestão de contratos, permitindo a profissionalização e capacitação dos servidores na área que teriam uma visão mais macro gerenciando todos os contratos. Entretanto, isso não desobriga a responsabilidade de designar o fiscal que vai realizar o acompanhamento pontual do contrato com incumbência própria e exclusiva.

Embora a Lei de Licitações obrigue a Administração Pública à fiscalização dos contratos, ela não define de forma clara quais são essas atribuições. Aqui cabe destacar que a matéria de normas sobre licitações e contratos da Administração Pública compete, privativamente, à União, conforme artigo 22, inciso XXVII, da Constituição (BRASIL, 1988). Não obstante, nada impede que os Estados e Municípios estabeleçam normas suplementares, conforme previsto no artigo 115, da Lei nº 8.666/1993 (BRASIL, 1993).

Geralmente, devido à falta de clareza da lei nesse sentido, as atribuições de gestor e fiscal de contratos possuem diversas concepções na Administração Pública e causam

desorientação para quem está no dia a dia do órgão, pois as atividades misturam-se na prática (FURTADO *et al.*, 2019).

Essa clareza de atribuições é, cada vez mais, exigida pelos órgãos de fiscalização e controle, que já acenaram apontamentos diretos aos gestores e fiscais em seus relatórios, visando ao maior comprometimento do órgão dentro dessas atribuições e melhor execução dos contratos. Destaca-se, neste estudo, o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE-RS), órgão fiscalizador de controle externo, responsável em fiscalizar a aplicação, da melhor forma, dos recursos públicos pelos gestores municipais e estaduais. Dentre os trabalhos realizados por esse tribunal estão os de cuidar aspectos legais, contábeis e orçamentários através de auditorias de conformidade, além do gasto público por meio de auditorias operacionais. Ele atua junto ao Ministério Público de Contas (MPC), órgão também autônomo, sendo que ambos possuem autonomia.

2.2 Consequências à Administração Pública e à sociedade

Almeida (2009) afirma que o comportamento do gestor e do fiscal de contrato é fundamental para que se garantam as vantagens da terceirização, que existem para evitar responsabilizações e problemas à Administração que vão desde desabastecimento, entrega e execução em desacordo, queda da qualidade a problemas judiciais.

Sendo assim, a Administração deve estar alerta à fiel execução do contrato, de forma efetiva, adotando providências basilares em caso de descumprimento do mesmo, e dedicando atenção específica aos encargos trabalhistas e previdenciários relacionados aos contratos que possuem terceirização de mão de obra. As incorreções cometidas pelo fiscal, quando da liquidação da Nota Fiscal - NF no empenho relacionado ao contrato, podem ocasionar em problemas futuros de difícil solução para a Administração (ALMEIDA, 2009).

A Lei de Licitações, em seu artigo 71, estabelece que “O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato”. Já o parágrafo 1º, do referido artigo, salienta que o inadimplemento destes encargos por parte do contratado não se transfere à Administração, exceto os previdenciários, o qual responde, solidariamente, conforme previsto no 2º parágrafo.

Porém, reiteradamente, a Justiça do Trabalho vinha decidindo de forma contrária em liame às obrigações trabalhistas previstas no 1º parágrafo. Contudo, o Governador do Distrito Federal, visando à declaração de constitucionalidade do artigo 71, parágrafo 1º, da Lei de Licitações, propôs ação junto ao Supremo Tribunal Federal (STF) a qual originou a Ação

Declaratória de Constitucionalidade 16. A referida ação julgou a constitucionalidade do respectivo inciso, por maioria dos votos, não transferindo, de forma automática, os encargos trabalhistas não incursos pela contratada e assim exigindo a comprovação de culpa do município. A partir de então, foi alterada a Súmula 331, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), que se refere à contratação de prestação de serviços (DI PIETRO, 2021).

As falhas cometidas devido à fiscalização contratual deficiente mostram-se evidentes por si só, tendo como consequência o desperdício de recursos públicos, serviços prestados de forma insatisfatória, perda de objeto, punições a servidores, dentre outros (ALMEIDA, 2009).

A incorreta prestação ou fornecimento do objeto prejudica a sociedade de forma direta ou indireta. A primeira ocorre quando a execução está em desacordo com o contratado, ou, até mesmo, é inexistente; a segunda, quando a aplicação de recursos oriundos do pagador de impostos é incorreta. Já os agentes públicos que lhe deram causa também estão suscetíveis às sanções administrativas previstas na Lei nº 8.429/1992 (BRASIL, 1992) - distinta como Lei de Improbidade Administrativa - de natureza civil, com matéria de direito administrativo, não se eximindo da esfera criminal, quando a conduta também for tipificada como crime ou infração administrativa, podendo haver a responsabilização também na esfera administrativa disciplinar, civil e penal (ALVES, 2021).

Os atos de improbidade compreendem desde enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário, atos contrários aos princípios da Administração e resultantes de concessão ou aplicação inadequada de benefício financeiro e tributário. Eles podem ser aplicados de forma cumulativa, desde que se comprove a prática de um, ou mais, deles, exceto no caso de prejuízo ao erário, que será aplicado se, de fato, ocorreu. (ALVES, 2021).

A Constituição Federal (BRASIL, 1988), em seu artigo 37, inciso XXII, parágrafo 4º, traz as seguintes sanções no caso de improbidade: “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”. Já a Lei nº 8.429/1992 (BRASIL, 1992), em seu artigo 12, além das previsões já inseridas na Constituição, traz a previsão de multa civil e impedimento de contratar com a Administração Pública assim como receber privilégios e incentivos fiscais e creditícios (ALVES, 2021).

No âmbito municipal, aos prefeitos será aplicada a Lei de Improbidade pelo juízo singular, sendo julgados pela justiça comum; e pelo crime de responsabilidade, julgados pela Câmara de Vereadores (ALVES, 2021). Ainda segundo o referido autor, a ação será

recomendada pelo Ministério Público (parte da ação obrigatória) ou pessoa jurídica interessada, não obstante, da aprovação ou rejeição das contas públicas.

Importante frisar que a Constituição Federal (BRASIL, 1988), artigo 37, inciso XXII, parágrafo 6º, também traz a responsabilidade civil do Estado, em que tanto pessoas jurídicas de direito público quanto as de direito privado, que prestam serviços públicos, respondem pelos males que os seus agentes, sejam políticos, servidores públicos ou particulares, ocasionarem a terceiros o direito de regresso contra o autor nos casos de dolo ou culpa (ALVES, 2021). Ainda, para o referido autor, a responsabilidade pode ser subjetiva, que ocorre quando o Estado deixa de fazer o que deveria: por omissão, devendo o próprio lesado demonstrar dolo ou culpa da Administração; por negligência, imprudência e imperícia, quando for caracterizada como responsabilidade civil; objetiva, quando independe da confirmação do dolo ou culpa, satisfazendo a demonstração do dano, apenas na relação causa e efeito, isto é, ocorrência e consequência, com base no conceito de nexos de causalidade (ALVES, 2021).

3 METODOLOGIA

Esta etapa versa sobre os aspectos metodológicos necessários e adotados para elaboração do presente estudo. A pesquisa desenvolvida possui, em sua forma, a abordagem qualitativa-quantitativa. Conforme Flick (2009), a abordagem qualitativa é de especial importância para o estudo das ligações sociais a ser estudado, devido à sua diversificação, exigindo maior sensibilidade para as questões com o intuito de identificar, de forma mais aclarada possível, as relações causais e a realidade. Por sua vez, procurando complementar a pesquisa com diferentes perspectivas metodológicas, realizou-se a adição de descobertas quantitativas. A abordagem quantitativa, segundo Creswell (2010, p. 26), “é um meio para testar teorias objetivas, examinando a relação entre as variáveis”.

Para o delineamento de pesquisa foi empregado o método de estudo de caso. Consoante (YIN, 2015, p. 13), “[...] a força exclusiva do estudo de caso é sua capacidade de lidar com uma ampla variedade de evidências – documentos, artefatos, entrevistas e observações [...]”. Ainda para o referido autor, esse estudo surge do desejo de compreender eventos sociais abstrusos, permitindo ao pesquisador focar no caso e reter um olhar holístico da realidade, como, por exemplo, em processos administrativos. A classificação da pesquisa é exploratório-descritiva. Para Gil (2010), a exploratória tem o intuito de propiciar maior

entendimento do problema, enquanto que a descritiva traz como objetivo características e possíveis relações entre fatores.

O estudo foi realizado na Prefeitura de um Município considerado de médio porte, situado na região do Vale do Paranhana, no Estado do Rio Grande do Sul, e que possui, aproximadamente, 220 (duzentos e vinte) contratos vigentes, conforme consulta realizada no *LicitaCon Cidadão* do TCE-RS, entre prestação de serviços, fornecimentos, locações, obras e outros. A estrutura Administrativa desse município está dividida em secretarias: Administração; Assistência Social; Defesa Civil, Segurança, Cidadania e Mobilidade Urbana; Desenvolvimento Econômico; Desenvolvimento Rural; Educação, Cultura, Turismo, Esporte e Lazer; Fazenda; Meio Ambiente; Obras e Interior; Planejamento Urbano, Habitação e Participação Popular; Saúde, além de Gabinetes do Prefeito e Vice, sendo que os contratos estão distribuídos em todas essas secretarias.

Para realização da pesquisa, utilizou-se instrumentos de coleta de dados primários e secundários. Para esses priorizou-se a pesquisa documental - como relatórios, leis, decretos – seguidas pela bibliográfica, artigos de revistas que abordem a matéria; para aqueles realizaram-se entrevistas, observações e questionário.

Com o intuito de investigar e aprofundar o assunto quando, até então, a natureza dos apontes pelo TCE-RS era conhecida de forma mais superficial, realizou-se, previamente, a pesquisa documental. Foram solicitados, em março de 2020, junto ao portal de serviços de informações ao cidadão, da página do próprio TCE-RS, os Relatórios de Auditoria de Regularidades na íntegra, referentes aos períodos de 2014 a 2019, do respectivo Município, o qual foi deferido pelo órgão. No entanto, foram disponibilizados os relatórios no período de 2014 a 2018, visto que ainda estava em fase inicial o relatório do exercício de 2019. Optou-se pela diligência, na consulta processual do respectivo portal, pois o acesso da integralidade dos documentos é restrito ao cidadão. Porém os que estão disponíveis são suficientes, pois trazem boa abordagem para o presente estudo.

Uma das cruciais preocupações que existem em relação aos contratos de terceirização de mão de obra, em razão do alto risco, são as questões trabalhistas as quais merecem uma atenção especial. Essa verificação realizou-se junto ao portal do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª região (TRT4). Dessa forma, primeiramente, verificou-se no Portal da Transparência da página da internet do Município, sobre a existência de Empenhos emitidos para o Tribunal de Justiça com relação a pagamento de ações trabalhistas de empresas terceirizadas. Em consulta, localizou-se números de peças processuais e, com essas informações, obteve-se a íntegra das decisões na pesquisa junto ao website do TRT4.

Também avaliou-se a existência de documentos pertinentes ao órgão os quais versam sobre a regulamentação do tema abordado, como a existência do Decreto que disciplina sobre a gestão e fiscalização dos contratos administrativos e das atribuições do gestor e do fiscal de contrato. Através dessa estrutura, foi possível aprofundar e compreender melhor os fatos e ter base para a próxima etapa do estudo.

De retenção dessas informações e com a realização de outras leituras bibliográficas e artigos sobre o objeto, que apresentaram uma clareza e um panorama em relação ao assunto, foi possível adquirir subsídios para o ponto de partida dos dados secundários. Primeiramente, elaborou-se o roteiro da entrevista e, em seguida, ela foi aplicada. Para Gil (2009, p. 63), “A entrevista é uma técnica eficiente para obtenção de dados em profundidade acerca dos mais diversos aspectos da vida social”. Assim, conforme indicações de superiores do órgão e contatos pessoais, foram indicados/selecionados 7 (sete) servidores do quadro efetivo para realização da entrevista, sendo 2 (dois) deles fiscais da Secretaria Municipal de Saúde; 2 (dois) da Secretaria Municipal de Educação; 1 (um) da Secretaria Municipal de Planejamento; 1 (um) da Secretaria Municipal de Administração e 1 (um) da Secretaria Municipal de Assistência Social. Todos os entrevistados compõem o quadro efetivo do Município, visto que estava ocorrendo a transição de gestão no período das entrevistas. A entrevista de fiscais de diversas secretarias deu-se intencional, com a finalidade de buscar diversas percepções, já que podem existir contratações de objetos mais específicos para cada estrutura. As entrevistas, de natureza semiestruturadas, foram efetuadas nos dias 25 de maio de 2020 e 08 de junho de 2020, totalizando 24 (vinte e quatro) perguntas, as quais estão disponibilizadas no Apêndice A. As questões abordaram o tempo de atuação como fiscal; como ele foi informado da atribuição; acompanhamento das etapas do pedido até a contratação; conhecimento sobre legislação, treinamento e preparação; atribuições; como são realizadas as atividades de fiscalização; se há algum controle e registro próprios, casos hipotéticos sobre como seria a sua conduta em determinadas situações e da importância de sua atribuição.

Dando sequência à coleta de dados secundários, passou-se às observações de forma espontânea. Para Gil (2009, p. 71), “A observação nada mais é que o uso dos sentidos para adquirir os conhecimentos necessários para viver o dia-a-dia”. As observações ocorreram nos dias 15 de junho de 2020, 06 de julho de 2020 e 02 de setembro de 2020, junto ao Setor de Compras e Licitações, onde são realizadas atividades de Gestão como: Contratos, Aditivos, Notificações e nas Secretarias Municipais de Planejamento, Saúde e Educação, respectivamente. Nos locais mencionados, anteriormente, foram observadas atividades do cargo e das atribuições fiscalizatórias, o local de trabalho, estrutura, organização do local e do

fiscal, se houve diligências e ocorrências, a forma de conferência e auditoria da execução contratual.

Por último, foi realizado questionário com 17 (dezesete) questões, relacionadas no Apêndice B, pela ferramenta *Google Forms*, com perguntas fechadas e abertas para o maior número de contatos possíveis, ampliando para um maior número de fiscais, mas não só efetivos, buscando maior abrangência nas percepções. O questionário foi disponibilizado no dia 23 de junho de 2021 e encerrado no dia 13 de julho de 2021, totalizando 8 (oito) respondentes. As perguntas estão relacionadas com: orientação, treinamento e preparação, deveres e obrigações, forma de atuação e metodologia, disponibilidade e capacidades.

Para análise dos dados obtidos das diferentes fontes de evidência realizou-se uma triangulação de método. Para Yin (2015), o estudo de caso tem seu ponto forte em utilizar-se na coleta de dados de diversas origens variadas. Para esta etapa dedicou-se atenção às atribuições dos gestores e fiscais; ao discernimento e conhecimento relacionados aos pontos de orientação, treinamento e preparação; ao conhecimento legal e deveres e obrigações; às atividades dos fiscais relacionadas à forma de atuação e metodologia, disponibilidade e capacidade; e às consequências entre evidências dos apontamentos e notícias relacionadas.

4 ANÁLISE DE RESULTADOS

Esta parte tem como intuito apresentar os resultados dos objetivos traçados no presente estudo, conforme análise documental, entrevistas, observações e questionário referenciados na metodologia. Quanto às atribuições e responsabilidades do gestor e dos fiscais de contratos, verifica-se que o Município em questão possui o Decreto Municipal nº 36, de 16 abril de 2014, que disciplina sobre gestão e a fiscalização dos contratos administrativos no âmbito do Poder Executivo, com as atribuições do gestor e do fiscal de contrato, regulamentando e definindo as prerrogativas de ambos. Conforme disciplinado, as atividades de gestão devem ser realizadas pelo Setor de Compras e Licitações, que acompanha, de forma geral, o andamento das contratações, particularmente: verificar a existência de empenhos prévios à ação da despesa; publicar tempestivamente o extrato contratual; averiguar a designação de gestor e fiscal para cada contrato, bem como da indicação de preposto pela contratada; controlar vencimentos dos contratos denominados contínuos, sugerindo a renovação ou abertura de nova licitação, após audição do gestor e do fiscal, com antecedência de 90 (noventa) dias do término da vigência contratual; monitorar os limites de acréscimos e supressões, de acordo com a Lei nº 8.666/1993 (BRASIL, 1993); tomar as providências para

realização tempestiva dos adendos; analisar ou formular pedidos de reequilíbrios, conforme o caso, diligenciando à autoridade superior; confirmar a validade da garantia contratual apresentada, bem como providenciar a sua liberação ao término do contrato, quando necessário; definir sobre a alteração do responsável técnico, observando-se os critérios necessários; examinar, mensalmente, a documentação do contratado em relação aos encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais, providenciando a notificação em caso de irregularidades, sugerindo a rescisão e penalidades, dando ciência à autoridade superior, com direito à contratada de ampla defesa e contraditório; outras atividades correlacionadas e deliberadas por ordem do superior. De acordo com aspectos de cada contrato, será atribuído um gestor e um fiscal, sendo este com seu respectivo suplente, através de portaria, cujas prerrogativas, além de outras que possam ser deliberadas no ato que o designa, são: solicitar a abertura de processo de fiscalização, único, para cada contrato, em separado do licitatório no prazo estabelecido no Decreto; conhecer os termos do edital e contrato, dentre eles, as obrigações das partes, prazos etc.; participar e fiscalizar a execução do contrato (obra, serviço ou fornecimento), observando o edital e o contrato; fazer anotações e registrar qualquer ocorrência; juntar quaisquer documentos relacionados à execução do contrato, sejam correspondências, e-mails, entre outros, ao processo de fiscalização; registrar, em livro próprio, todas as ocorrências em relação à execução contratual; solicitar notificações, quando necessário; fazer cumprir as obrigações pactuadas; relatar tudo que ocorrer durante a execução do contrato, sugerindo, quando necessário, a aplicações de sanções, com observância ao contraditório e ampla defesa; solicitar a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo; verificar a conclusão de etapas e o atendimento quanto às condições de pagamento; providenciar recebimentos provisórios e definitivos; emitir documento demonstrando que a contratada executou ou não os compromissos pactuados. Ainda, tanto o gestor quanto o fiscal, ao final do contrato, devem formalizar relatório, em conjunto ou, separadamente, sobre a execução contratual, sugerindo alterações em futuros instrumentos, alcançando maior eficiência para as futuras contratações. Ambos profissionais serão, preferencialmente, servidores qualificados na área relativa ao objeto ou da secretaria solicitante; e devem observar as disposições na Lei nº 8.666/1993 (BRASIL, 1993) e alterações, podendo responder civil, penal e administrativamente pelos seus atos.

Para análise no que se refere ao grau de conhecimento e discernimento sobre as atribuições e responsabilizações dos fiscais de contrato, realizou-se a junção dos resultados obtidos nas entrevistas, observações e questionário. Quanto à orientação, verifica-se, através do questionário, que 75% dos respondentes não receberam algum tipo de direção para atuar

como fiscal. Já nas entrevistas, observa-se que os fiscais foram comunicados, informalmente, quanto à indicação como fiscal, porém sem ou com pouca orientação da atribuição, como vê-se “*eu sou apenas informado e chamado no setor de compras para assinar o contrato como fiscal, sem receber portaria, sem receber cópia, sem nada*” (Entrevistado E).

No tocante ao treinamento e preparação, constata-se que 100% dos entrevistados e questionados não receberam capacitação alguma, seja interna ou externa, por parte do município, de como realizar a fiscalização, onde se observa “*capacitação eu não recebi*” (Entrevistado D). Destaca-se, aqui, que se observou, na entrevista, que alguns fiscais buscaram capacitação por iniciativa própria, de forma particular, o que se constata em “*Teve um curso que ... ofertou de gestão, e aí falava bastante sobre essa parte de fiscalização de contratos, que eu fiz aqueles EAD mesmo né ... uma procura minha*” (Entrevistado A). Tendo como base a entrevista, pode-se observar que quem realizou a etapa de elaboração do projeto ou termo de referência tem o conhecimento do próprio, porém, só tem ciência da fase externa da licitação caso o processo venha a ser diligenciado à Secretaria para análise e/ou parecer técnico. Ainda no aspecto preparação, tem-se o recebimento do “kit” (pasta com todos os documentos relacionados ao objeto, como edital, contrato, portarias, projetos etc.). Nesse sentido 100% dos entrevistados alegaram que receberam o contrato, contudo nenhum deles recebeu as portarias de fiscal de contrato. No que se refere ao projeto básico ou termo de referência e outros documentos como edital, os fiscais só possuíam aqueles que foram por eles elaborados e/ou os que eles próprios solicitaram ao Setor de Compras e Licitações.

No que tange ao conhecimento legal, tendo somente como base a entrevista, quanto à Lei de Licitações, 85,71% dos entrevistados alegam conhecimento básico ou superficial. No que diz respeito ao conhecimento da existência do Decreto nº 036/2014, 57,14% deles manifestaram desconhecimento. No que se refere às atribuições de gestor e fiscal de contratos, nota-se que todos possuem, claramente, definidas as atribuições do fiscal, entretanto, 85,71% dos interrogados não souberam especificar a atribuição do gestor. Nesse item percebe-se que muitos associam gestão aos superiores hierárquicos ou ao agente político. Dentro da ciência do apontamento de fiscais de contratos em relatórios de gestão, pode-se verificar que 71,43% dos entrevistados têm consciência desses apontes; já com relação ao conhecimento de penalizações do Município em realizar pagamentos de ações trabalhistas, 85,71% deles manifestaram inconsciência e até surpresa com a essa informação, como “*não sabia disso*” (Entrevistado A) e “*Não tinha conhecimento*” (Entrevistado C).

Com referência aos deveres e obrigações do fiscal de contrato, nota-se, na entrevista, que 100% dos participantes assinam as NFs e que possuem compreensão absoluta que o ateste

no referido documento demonstra direito da empresa em receber pelo serviço. Ainda na entrevista, constata-se que todos os participantes sabem de sua responsabilidade e estão conscientes de que devem acompanhar a efetiva execução do contrato, demonstrando apreensão, preocupação e angústia quanto a essa atribuição, como se verifica em “*Sim, tenho muita consciência*” (Entrevistado A) e “*Sim, tenho noção, até porque alguns contratos tem valores bem elevados e, principalmente, são serviços essenciais para a Prefeitura*”. (Entrevistado F). Averiguou-se, ainda, que 75% dos respondentes têm essa mesma percepção de responsabilidade. Quanto a se sentirem pressionados, por, em algum momento, a liberarem alguma NF, 85,71% negaram esse sentimento; enquanto que, no questionário, 62,5% também o negaram contra 37,5% que já sentiram essa pressão. Aqui se destaca que aqueles que sofreram a pressão pela liberação da NF, seja por parte da contratada ou por algum superior, alegam que se negaram e mantiveram-se firmes em seus posicionamentos.

No que corresponde à realização das atividades dos fiscais de contratos no município, quanto à forma de atuação e metodologia de trabalho, realizando-se a triangulação dos dados, constata-se que 62,5% dos questionados sabem como devem conduzir a fiscalização. Quanto ao seu setor/secretaria possuir um método na realização da fiscalização, apenas 50% deles informam que o seu setor ou secretaria o possui; e, dentro dos 8 respondentes, 62,5% ressaltam que o mesmo é personalizado na figura do fiscal. Destaca-se, nos comentários, que os fiscais se baseiam muito nas condições estabelecidas, previamente, no contrato. Nas entrevistas, verifica-se que todos eles possuem uma metodologia, uma espécie de trâmite, de acordo com a área/secretaria de atuação, como, por exemplo, Saúde, Educação e Engenharia, que possuem contratos mais específicos, podendo ocorrer ritos diferenciados entre elas. Ainda assim, dentro de cada secretaria, a forma de atuação de cada fiscal de contrato é diferenciada, ou seja, ela é personalizada na sua figura, cabendo a cada agente tomar certas iniciativas, como por exemplo, realizar diligências e notificações. Ainda na entrevista, nota-se que os fiscais se embasam muito nas condições estabelecidas em contrato para sua atuação. Também constatou-se que as ações fiscalizatórias estão bastante relacionadas à personalidade e postura do fiscal, pois alguns possuem maior controle que outros; realizam mais diligências, notificações; possuem arquivos físicos ou digitais, estruturação e organização do seu local de trabalho e acompanhamento mais periódico e efetivo para o contrato o qual fiscaliza; enquanto que outros não possuem uma periodicidade definida e, por vezes, agem quando da provocação de terceiros. Tendo como sustentação as entrevistas, 71,43% dos inquiridos manifestaram já ter solicitado notificação à contratada. Ainda, com relação ao controle e às anotações, apenas 3 (três) entrevistados manifestaram que realizam algum tipo de anotação,

sendo que 1 (um) deles de forma bem detalhada, devido à prestação de contas; e os outros seriam de forma mais sucinta e superficial, onde verifica-se: “*o básico sim*” (Entrevistado E). Os demais não o fazem ou não deixaram claro em suas respostas se realizam este tipo de controle. Já no questionário, 75% afirmam que têm controle e anotações dos contratos que fiscalizam ou fiscalizaram.

Quanto aos documentos exigidos no contrato, considerados anexos da NF como obrigações trabalhistas, tem-se que enfatizar que, ao contrapor o Decreto com as entrevistas, observações e o questionário, nota-se que há divergências quanto à teoria e à prática. Alguns fiscais entendem que a verificação destes documentos é de obrigatoriedade do Setor de Compras e Licitações. No questionário, 37,5% dos respondentes informaram que não a fazem e justificam como “*é responsabilidade de outro setor*”, enquanto 62,5% dos mesmos realizam essa conferência. Nas entrevistas, 71,43% dos questionados realizam a conferência, todavia, alguns passaram a realizá-la recentemente. Constata-se, aqui, que muitos possuem pouco ou nenhum conhecimento desses documentos; que a questão da orientação é bastante evidente, sendo que alguns precisam buscar auxílio nessas análises de conferência. Aqui faz-se uma ressalva: verificou-se, também, que, embora alguns fiscais entendam que compete a verificação desses documentos ao Setor de Compras e Licitações, o mesmo também não comporta todas as demandas necessárias à gestão de contratos, pois não há a segregação de funções; pois, por vezes, um servidor tem várias atribuições dentro desse setor, não conseguindo dar a devida atenção aos gestores e fiscais. Na entrevista, no caso fictício de liberação ou não da NF, menciona-se que 85,71% dos fiscais não a liberariam, sendo que alguns buscariam orientação e, desses, um permaneceu em dúvida se era sua obrigação ou não realizar a conferência de tais documentos. Já 14,29% se manifestaram destacando que não era de sua responsabilidade, incumbindo tal obrigação à gestão de contratos.

No que corresponde à disponibilidade e capacidade, verifica-se que 85,71% dos interrogados têm controle de quantos contratos fiscalizam. No questionário, tem-se que 87,5% dos respondentes conseguem acompanhar os contratos que fiscalizam e desempenhar as demais atribuições, inclusive indo aos locais para verificação de conformidades quando necessário. Ainda no que se refere ao questionário, 62,5% se sentem seguros para realizar tal atribuição. Já nas entrevistas, 57,14% se sentem amparados, de alguma forma, contra 42,86% que se sentem desamparados. Na observação, constata-se que aqueles que acabam assumindo a responsabilidade de desempenhar o papel de fiscalizador de contratos, ficam sobrecarregados com o número de contratos e entre as atribuições de fiscal e do cargo, justamente, por aceitarem tal atribuição limitando-se, inclusive, a períodos de gozo de férias.

Constata-se que alguns fiscais consideram ser suficientes as periodicidades de acompanhamento dos serviços da forma que as realizam; todavia, na observação alinhada à prática, sabe-se que muitos contratos demandam acompanhamento, quase que, diariamente, o que impossibilita ou até dificulta exercer a função do cargo e de fiscalização de inúmeros contratos de forma concomitante. Há, ainda, o agravante de que o município não disponibiliza todas as ferramentas e equipamentos necessários para determinadas áreas de fiscalização, que são mais específicas, como é o caso da engenharia.

No tocante às possíveis consequências relacionadas a esse contexto à Administração Pública e à sociedade verificam-se exemplos como os inúmeros apontamentos realizados pelo TCE que estão vinculados às ações de fiscalização e execução de contratos. Além disso, no que corresponde à Administração, a falta ou descontrole da fiscalização sobre o contrato pelos servidores designados, em casos em que a fiscalização foi eivada de irregularidades, com inúmeras deficiências na liquidação de despesas, tem-se o Parecer do MPC instituindo a aplicação de multas, fixação de débitos e o julgamento de contas irregulares com a ciência ao Procurador Geral de Justiça e Procurador Regional Eleitoral. Tramitam no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS) processos cujo autor é o Ministério Público com assuntos de Ação Civil Pública por violação aos princípios administrativos e dano ao erário aos Prefeitos Municipais.

No que diz respeito à sociedade, a mesma é prejudicada quando ocorre a má qualidade dos serviços prestados que envolvam os contratos administrativos de terceirização de mão de obra, como exemplos: o não recolhimento dos resíduos sólidos urbanos na frequência e com a devida destinação estipulada no contrato; a construção de uma nova escola cuja conclusão não ocorre no prazo estipulado por falta de mão de obra, ou por essa ser de baixa qualidade ou, ainda, por falha na ação fiscalizatória ou do gestor municipal, prejudicando o oferecimento de novas vagas aos alunos da rede municipal de ensino; quando os serviços de limpeza de terceirizadas não são corretamente executados ou deixam de ser executados, como desinfecção de Unidades Básicas de Saúde (UBS), prejudicando a saúde dos usuários do Sistema Único de Saúde (SUS), e mais alguns, ainda, em outros estabelecimentos do município.

Por outro lado, também quando ocorre o não pagamento, por parte da contratada, aos seus prestadores, desencadeia paralisação das atividades, ações judiciais contra o município, o que se verifica junto ao TRT4. Há, nesse tribunal, reclamações dos prestadores contra as empresas que os contratou e que descumpriram os acordos, acionando também o Município como parte da ação, sob alegações de descumprimento das obrigações previdenciárias,

trabalhistas e fiscais, o que se caracteriza a chamada culpa *in vigilando* por parte do Município, na modalidade de omissão que se descurou das obrigações que a si e a terceiro impôs, devendo o Município responder de forma subsidiária, nos termos contidos, da Súmula 331 – TST pelo pagamento das verbas do acordo homologado pelo Juízo. Exemplificando, o Município efetuou o pagamento à contratada através de Empenhos, conforme valores especificados no contrato e, por falhas na fiscalização, ele não conseguiu comprovar, através de documentos, que as referidas obrigações foram pagas pela contratada ao seu prestador; e o Município, como parte da ação, teve que assumir a responsabilidade, de forma subsidiária, pelo não cumprimento das obrigações da contratada com seus prestadores e realizar o pagamento ao autor do processo trabalhista. Assim, o Município além de pagar a contratada que não cumpriu com os seus deveres e obrigações, teve que, novamente, arcar com despesas trabalhistas, o que poderia ter sido evitado, redirecionando esse tipo de despesa para outros serviços à população.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dentro dos resultados examinados neste artigo, constatou-se que, efetivamente, o grau de conhecimento e discernimento dos fiscais, conforme o objetivo geral, são fatores que contribuem nos recorrentes apontes aplicados sob as execuções contratuais de serviços terceirizados pelos órgãos de controle no âmbito municipal.

No quadro das atribuições do gestor e fiscal, percebe-se que o fato da existência do Decreto é válido e favorável ao Município, ainda que cause dúvidas quanto às atribuições relativas à gestão e à fiscalização. Destaca-se que o Decreto traz a responsabilidade da conferência dos documentos trabalhistas, previdenciários e fiscais exigidos no instrumento contratual à Gestão de Contratos, vinculada ao Setor de Compras e Licitações. Contudo, alguns fiscais entendem que essa responsabilidade compete a eles e acabam por assumi-la, realizando a conferência, enquanto outros salientam que, de fato, ela compete à Gestão de Contratos. Essa situação gera conflitos internos, ficando a dúvida sobre quem, de fato, deve exercer tal função, podendo haver ocorrências em que nenhuma das partes realize a conferência desses documentos de forma efetiva.

Essa conjuntura ainda gera inconsistência, visto que são apenas os fiscais de contratos que atestam a execução dos serviços nas Notas Fiscais apresentadas pela contratada, não havendo nenhum ateste por parte da Gestão de Contratos. Muito embora Licitações e Gestão estejam relacionadas, ao atuar de forma conjunta, ferem o princípio da segregação de funções

da Administração Pública (separação de funções), razão pela qual quem realiza a licitação / contratação não faz a fiscalização; portanto, como Gestão e Fiscalização de Contratos estão entrelaçadas, reforçaríamos que a Gestão deveria ser separada da estrutura administrativa do órgão. Desse modo, a Gestão de Contratos, que poderia ser formada por uma espécie de comissão ou equipe de controle para dar suporte aos fiscais de contratos na conferência dos documentos exigidos, assume a responsabilidade de gerenciar tudo, desde o controle de vencimentos, sugestões de cláusulas contratuais, a realização do gerenciamento de riscos de cada contrato, até avaliando, em conjunto com os fiscais, a conferência dos documentos exigidos, confrontando informações conhecidas e trazidas por cada uma das partes, principalmente, do fiscal de contrato, que acompanha a execução de forma mais periódica, conhece os prestadores e a forma como se dá a execução dos serviços.

Instituída a Gestão de Contratos, cabe a mesma orientar e coordenar os trabalhos dos fiscais, inclusive, sendo necessária a elaboração de instrumentos normativos da forma de atuação da fiscalização, institucionalizando os procedimentos, norteando os fiscais, sugerindo até modelos de documentos como planilhas, termos, etc.; atualmente, isso é inexistente no órgão, que é deixado muito a critério de cada fiscal que atua de forma personalizada. Do mesmo modo, destaca-se a importância da Unidade de Controle Interno em repassar as informações à Gestão de Contratos sobre apontamentos de auditorias externas e correções necessárias verificadas em suas auditorias internas. Não basta cobrar posturas e atitudes dos fiscais: é preciso selecionar os que melhor se encaixam nessa atribuição, orientá-los, prepará-los e capacitá-los para que tenham os conhecimentos e subsídios necessários para a condução da fiscalização, e por fim, valorizá-los pela sua competência.

Com base no estudo, foi possível verificar que os fiscais, predominantemente, efetivos, possuem, sim, discernimento de suas responsabilidades; contudo, nenhum dos entrevistados e questionados recebeu treinamento e poucos deles receberam orientação para o desempenho desse importante dever. Em vista disso, não é possível afirmar que os fiscais conduzem a fiscalização de forma mais eficiente, justamente, por não terem a devida instrução, o que, de certa forma, pode prejudicar as ações fiscalizatórias, tornando-as culposas. Outro ponto é a recomendação da indicação de gestores e fiscais de contratos que sejam efetivos do órgão. Nos casos em que há uma mudança constante de troca de fiscais, alertamos para a necessidade de dois pontos centrais: diagnosticar quais são os fatores que ensejam tal situação e o suporte da figura de um fiscal do quadro efetivo, pois são eles que dão continuidade às informações. De forma geral, eles não são tão suscetíveis a ceder às pressões externas ou de superiores, justamente, por terem o discernimento de suas

responsabilidades de forma bem evidentes, o qual pode ser verificado no estudo, como quando se manifestam contrários aos posicionamentos e opiniões divergentes aos que chamamos de interesses ocultos.

É importante ressaltar que, durante a condução da pesquisa, encontraram-se alguns limitadores. Cabe destacar que, durante a realização do estudo, a série de informações coletadas foram, predominantemente, dos quadros de servidores efetivos do Município, sem avaliação aprofundada se os cargos comissionados possuem postura semelhante na fiscalização.

Como proposta de ampliar o grau de análise no campo de estudo da fiscalização de contratos, sugere-se a realização de nova pesquisa procurando compreender melhor as formas de atuação dos cargos comissionados nas funções de fiscalização de contratos ou quais aspectos de qualificadores dos fiscais, como conhecimentos, habilidades e atitudes, seriam pertinentes para escolha daqueles que realizam atribuições de fiscalização.

Ressalta-se que, com a aprovação da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, o órgão deverá realizar novas regulamentações, momento em que será oportuna a revisão das ações e atribuições de gestor e fiscal de contratos.

Certamente a adoção dessas medidas depende muito da conduta do gestor municipal, já que o mesmo detém o poder discricionário, ou seja, o poder de agir de acordo com a conveniência e oportunidade. Sabendo disso, todo agente político agirá com inteligência usando de mecanismos de Gestão evitando, assim, maiores intercorrências na execução dos contratos. Dessa forma, o gestor e o fiscal possuem maiores capacidades e autonomia de supervisão junto à contratada, ao ponto que tal providência vai procurar minimizar as relações dos apontamentos e as consequências administrativas e sociais inferidas ao órgão durante a realização do estudo, principalmente, nos casos em que envolvam a terceirização de mão de obra.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Carlos Wellington Leite de. Fiscalização contratual: “Calcanhar de Aquiles” da execução dos contratos administrativos. **Revista do Tribunal de Contas da União**. Brasília, n. 114, jan. 2009. Disponível em: <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/search/search>. Acesso em: 05 jul. 2021.
- ALVES, Felipe Dalenogare. **Direito administrativo**: teoria e prática. São Paulo: Rideel, 2021. 654 p. ISBN 978-65-5738-173-1.
- ALVES, Léo da Silva. Gestão e fiscalização de contratos públicos. **Revista do Tribunal de Contas da União**. Brasília, nº 102, out. 2004. Disponível em: <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/search/search>. Acesso em: 05 jul. 2021.
- BRASIL. **Constituição** (1988). Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 jul. 2021.
- BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de julho de 1992**. Dispõe sobre sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício do mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Rio de Janeiro, RJ, 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm. Acesso em: 11 jul. 2021.
- BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm. Acesso em: 04 jul. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade 16 (ADC 16)**. Tribunal Pleno. Relator: Cezar Peluzo. Brasília, 24 de novembro de 2010. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search>. Acesso em: 10 jul. 2021.
- BRASIL. **Instrução Normativa nº 5, de maio de 2017**. Dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-no-5-de-26-de-maio-de-2017-atualizada>. Acesso em: 11 jul. 2021.
- CRESWELL, John W. **Projeto de pesquisa**: métodos qualitativo, quantitativo e misto. Porto Alegre: Artmed, 2010. 296 p. ISBN 978-85-363-2358-9. *E-book*. Disponível em: https://biblioteca.ifrs.edu.br/pergamum_ifrs/biblioteca/index.php. Acesso em: 30 jul. 2021.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. 1072 p. ISBN 978-85-309-9334-4. *E-book*. Disponível em: https://biblioteca.ifrs.edu.br/pergamum_ifrs/biblioteca/index.php. Acesso em: 04 jul. 2021.
- FLICK, Uwe. **Introdução à pesquisa qualitativa**. Tradução Joice Elias Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009. 405 p. ISBN 978-85-363-1711-3.

FURTADO, Madeline Rocha; FURTADO, Monique Rafaella Rocha; VIEIRA, Antonieta Pereira; VIEIRA, Henrique Pereira. **Gestão de contratos de terceirização na Administração Pública: Teoria e Prática**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. 556 p. ISBN 978-85-450-0547-6.

GIL, Antonio Carlos. **Estudo de caso: fundamentação científica, subsídios para coleta e análise de dados, como redigir o relatório**. São Paulo: Atlas, 2009. 148 p. ISBN 978-85-224-5532-4.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2010. 184 p. ISBN 978-85-224-5823-3.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. São Paulo: Dialética, 2012. 1135 p. ISBN 978-85-7500-215-5.

PREFEITURA MUNICIPAL DE PAROBÉ/RS. **Portal da transparência**. Parobé, 2021. Disponível em: <https://parobe.atende.net/?pg=transparencia#!/>. Acesso em: 27 jun. 2021.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (TCE-RS). **Consulta processual**. Porto Alegre, 2021. Disponível em: <https://portal.tce.rs.gov.br/app/pesquisa/portal/pesquisa>. Acesso em: 27 jun. 2021.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (TCE-RS). **LicitaCon Cidadão**. Porto Alegre, 2021. Disponível em: <https://portal.tce.rs.gov.br/aplicprod/f?p=50500:1>. Acesso em: 27 jun. 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (TJRS). **Consulta Processual**. Porto Alegre, 2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/busca/?return=proc&client=wp_index. Acesso em: 25 jul. 2021.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO (TRT4). **Consulta processual**. Porto Alegre, 2021. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4>. Acesso em: 27 jun. 2021.

YIN, Robert K. **Estudo de caso: planejamento e métodos**. Tradução Cristhian Matheus Herrera. Porto Alegre: Bookman, 2015. 290 p. ISBN 978-85-8260-232-4. *E-book*. Disponível em: https://biblioteca.ifrs.edu.br/pergamum_ifrs/biblioteca/index.php. Acesso em: 27 jun. 2021.

APÊNDICE A – ROTEIRO DA ENTREVISTA

1. Conte um pouco de sua trajetória, como: há quanto tempo é servidor municipal, seu cargo, escolaridade...
2. Há quanto tempo atua como fiscal de contrato?
3. Como tomou ciência desta atribuição que lhe foi conferida?
4. Auxiliou ou acompanhou algumas das etapas como: elaboração do pedido, projeto básico, planilha, edital, licitação e formalização do contrato? Em caso afirmativo, quais?
5. Recebeu “kit” (pasta com os documentos referentes ao contrato : planilha, edital, contrato, portaria etc. em forma física ou digital) para que pudesse realizar o correto acompanhamento das exigências previstas no ato convocatório/contrato?
6. Atualmente, você tem o controle de quantos contratos atua como fiscal?
7. Conhece a Lei de Licitações e Contratos – Lei 8.666/93?
8. Tem conhecimento da existência de algum documento emitido pelo município com relação à gestão e fiscalização de contratos?
9. Recebeu alguma capacitação ou treinamento para realização desta atribuição? Em caso negativo, chegou a solicitar/buscar algum treinamento ou capacitação na área?
10. No seu entendimento, quais são as atribuições do gestor do contrato e do fiscal de contrato?
11. Você tem suporte necessário como manual de fiscalização, assessoria jurídica, dentre outros? Se sente amparado?
12. Na condição de fiscal de contrato, é você que assina a Nota Fiscal?
13. Já se sentiu pressionado, de alguma forma, para liberar alguma Nota Fiscal? Se sim, como procedeu nesse caso?
14. Como você realiza o acompanhamento do contrato? Comente.
15. Realiza algum controle / anotação em registro próprio das ocorrências relacionadas ao(s) contrato(s) em que fiscaliza? Confere se os postos de trabalhos, EPIs, uniformes, dentre outros estão atendidos?
16. Ao receber a Nota Fiscal por parte da empresa contratada, você verifica o contrato e realiza a conferência da existência de documentos que devem acompanhá-la, dentre eles: GFIP/SEFIP, guia de recolhimento de INSS e FGTS, relatórios e outros que, por ventura, sejam exigidos? Em caso negativo, quem o faz? Explique/justifique. Caso seja outra pessoa, por qual razão entende que não é de sua competência?

17. Como são realizadas as medições do contrato? Em caso de inconsistência de documentos, você realiza diligências junto à contratada para correções?
18. Consideremos a seguinte hipótese: Determinada empresa não paga seus prestadores, remete a Nota Fiscal sem todos os documentos exigidos no contrato e lhe assegura que irá providenciá-los para o mês seguinte. Como você procede nessa circunstância? Você liberaria? Se sim, e caso volte a se repetir, como entende que deva proceder?
19. Em algum momento, já solicitou que fosse notificada alguma terceirizada nos contratos em que atua como fiscal? Em caso afirmativo, considera válida a notificação na solução de problemas?
20. Você tem a compreensão de que o ateste na Nota Fiscal e os documentos exigidos no contrato, em relação à empresa terceirizada, demonstram o direito por ela adquirido em receber por este serviço?
21. Você possui noção do quão importante é a atribuição que lhe foi conferida e das consequências que trazem à Administração Municipal e de sua responsabilidade subsidiária pelos possíveis danos causados ao erário pela execução irregular do contrato? Como se sente em relação a essa responsabilidade?
22. Você tem ciência do apontamento de fiscais de contratos em seus relatórios de gestão do Tribunal de Contas do Estado em exercícios anteriores?
23. Você tem conhecimento de que, só no ano de 2019, o Município arcou com, aproximadamente, 40 mil reais em ações trabalhistas movidas por prestadores de empresas terceirizadas e que município respondeu subsidiariamente?
24. Gostaria de fazer alguma observação/comentário que acha relevante?

APÊNDICE B – QUESTIONÁRIO

- 1) Você recebeu alguma orientação (gestão, setores, colegas...) para atuar como fiscal de Contratos?
- 2) Recebe ou recebeu capacitação (curso, treinamento, seminário...) por parte do Município (interna ou externa) quanto à fiscalização?
- 3) Você percebe a sua responsabilidade enquanto fiscal de Contrato? Tem consciência de acompanhar a efetiva entrega / execução do produto / serviço de forma mais correta em razão da utilização de recursos públicos?
- 4) Você sabe como deve conduzir a fiscalização? Como deve ser o acompanhamento?
- 5) Você sabe como deve conduzir a fiscalização? Comente.
- 6) O seu setor / secretaria possui um método na realização da fiscalização?
- 7) Esse método é institucionalizado (pertence ao Município) ou é personalizado (na figura do fiscal)?
- 8) Você consegue acompanhar os Contratos que fiscaliza e desempenhar as suas demais atribuições?
- 9) Você se sente seguro para realizar a fiscalização? Qual seu sentimento / percepção em relação a isso?
- 10) Você realiza a conferência dos anexos da Nota Fiscal exigidos no Contrato?
- 11) Em caso negativo para a pergunta anterior, justifique / explique por que NÃO realiza a conferência dos anexos da Nota Fiscal.
- 12) Você já se sentiu pressionado, em algum momento, para liberar alguma Nota Fiscal?
- 13) Em caso afirmativo para a pergunta anterior, justifique / explique, como procedeu, se liberou a Nota Fiscal ou não.
- 14) Você consegue acompanhar a execução do Contrato, ir aos locais das prestações dos serviços, quando necessário, e verificar se os mesmos estão em conformidade?
- 15) Em caso negativo para a pergunta anterior, justifique / explique (acompanhar a execução nos locais quando necessário).
- 16) Você tem controle / anotações dos Contratos que fiscaliza / fiscalizou? Sabe das ações que realizou?
- 17) Deixe aqui um comentário / observação que achar relevante sobre o tema.