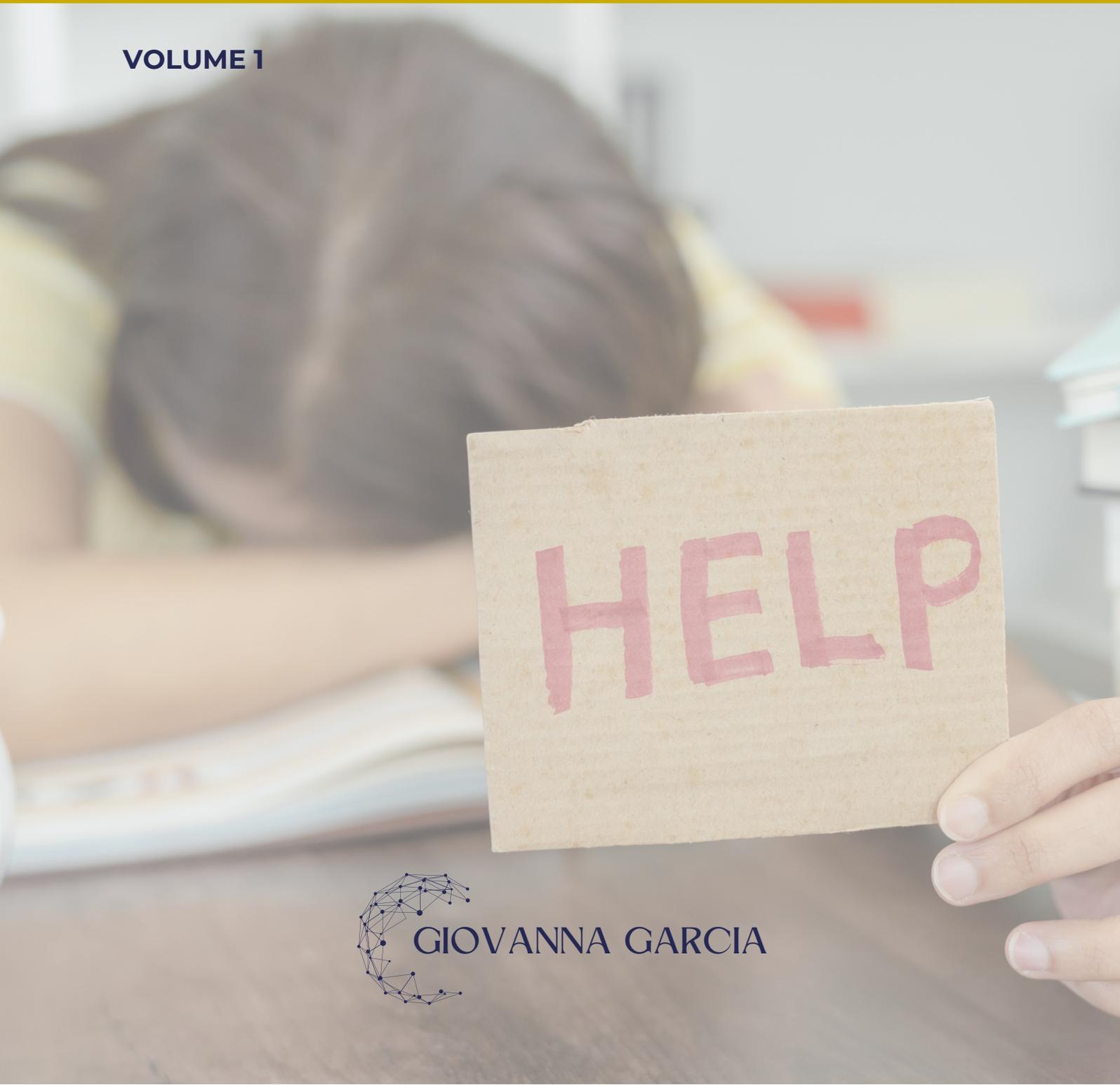


FUI DESIGNADO (A) FISCAL DE CONTRATOS, E AGORA?

VOLUME 1



HELP



GIOVANNA GARCIA

Sumário

- 4** Porque existe a figura do fiscal de contratos administrativos?
- 6** Legislação
- 10** Gestor de Contratos x Fiscal de Contratos
- 11** Realizando uma análise

Boas vindas

Olá, que bom que esse material chegou as suas mãos!

O seu interesse pelo tema já me alegra, pois esse e-book foi escrito com muito cuidado e carinho e o principal objetivo é contribuir com o aperfeiçoamento do trabalho dos Fiscais de Contratos.

Então, se você foi designado fiscal de contratos e está sem saber por onde começar, esse material vai te dar uma visão geral sobre a atividade do Fiscal de Contratos.

E como disse o economista americano Milton Friedman “não existe almoço grátis”. Gostou do material? Divulga nas redes sociais e marca essa professora (rs) @prof.giovanagarcia.

Um grande abraço da professora
GIOVANNA GARCIA

Porque existe a figura do fiscal de contratos administrativos?

A pergunta é uma provocação para entendermos o fundamento dessa figura tão essencial na Administração Pública. Porque o fiscal de contratos existe e qual o seu objetivo principal?

Os contratos firmados com a Administração Pública regulam-se pelos **preceitos do Direito Público**, e isso atribui a Administração prerrogativas, dentre elas, o poder-dever de fiscalizar os contratos firmados. Ou seja, a Administração tem a obrigação e o direito de fiscalizar a execução dos contratos que firma com o particular. Esse, por sua vez, quando participa de um processo licitatório para fornecer um bem ou prestar um serviço para o Estado já tem conhecimento que, durante toda a vigência do contrato, haverá um representante do Estado acompanhando a execução do contrato.

O **objetivo primário** da fiscalização é garantir que o que foi contratado será entregue, se o bem ou o serviço descrito no contrato está sendo entregue/realizado como pactuado, em todos os seus aspectos, como, por exemplo:

- ✓ A quantidade que foi entregue está de acordo com o contratado;
- ✓ A qualidade está conforme o termo de referência ou o projeto básico;
- ✓ O prazo de entrega foi respeitado;
- ✓ O local de entrega foi observado;
- ✓ O documento fiscal está em nome do contratado;
- ✓ O preço unitário e o preço global estão corretos;
- ✓ As certidões estão vigentes e regulares;
- ✓ O contratante solicitou o pagamento atendendo as formalidades legais;
- ✓ Os documentos relativos aos funcionários terceirizados estão anexos a solicitação de pagamento.

O fiscal de contratos é um servidor público designado nos **termos da Lei**, com **poderes e atribuições** para acompanhar a regular execução dos serviços e atestar o cumprimento das obrigações assumidas pelo particular contratado.

Porque existe a figura do fiscal de contratos administrativos?

E quem designa o fiscal de contratos?

A designação é uma responsabilidade do Gestor de Contratos ou da autoridade máxima do órgão/entidade, e deve recair sobre:

- ✓ Servidor efetivo;
- ✓ Servidor comissionado ou
- ✓ Servidor temporário.



O terceirizado não pode ser designado fiscal de contratos. O impedimento deve-se ao fato que o fiscal de contratos é um representante da Administração Pública que irá representá-la e verificar se o que foi pactuado está sendo cumprido.

O terceirizado é funcionário da empresa contrata pela Administração não possui vínculo com a Administração Pública. Nesse caso, como o terceirizado poderia representá-la se não possui vínculo? O vínculo existente é entre a empresa contratada e o ente que firmou contrato.

O entendimento já é pacífico e, inclusive, existe acórdão do Tribunal de Contas da União (TCU) que trata do tema.

Acórdão 124/2020 - Plenário Enunciado

É **irregular** a nomeação de terceiros estranhos à Administração para exercer a fiscalização de contratos, porquanto o Art. 67 da Lei 8.666/1993 permite a contratação de terceiros para auxiliar o fiscal, mas não para atuar como tal.

Destaca-se, ainda, que a atuação do fiscal de contratos possui limitações, pois seus atos não têm poder decisório. No exercício da sua função, o fiscal de contratos vai realizar as verificações necessárias e informar ao gestor de contratos ou a autoridade máxima e ao preposto da empresa os problemas, as falhas ou irregularidades ocorridos durante a execução contratual.

Os casos que exijam uma decisão, ou uma punição para o contratado não são de responsabilidade do fiscal de contratos, ele não possui poderes para tais decisões.

Conclui-se que os atos do fiscal de contrato são atos de fiscalização que não se confundem com atos decisórios.

Legislação

As contratações públicas são realizadas, obrigatoriamente, por meio de Licitação Pública, ressalvadas as exceções positivadas na Lei. Após a conclusão de uma Licitação, uma empresa é selecionada e um contrato administrativo é firmado entre a Administração Pública e a empresa selecionada.

Vive-se um período atípico, pois há duas legislações vigentes e o ente público pode optar por contratar com base nas leis “antigas”, ou com base na Nova Lei de Licitações e Contratos – NLLC, quais sejam:

A Lei 8.666/93, a Lei 10.520/02 (Pregão) e a Lei 12.462/11 (RDC), estão vigentes até o dia 30/12/2023 e seus contratos serão regidos por essa Legislação do início ao fim.

A Lei 14.133/21 (Nova Lei de Licitações e Contratos) estabelece normas gerais de licitações e contratos para a Administração Pública Direta, Autárquicas e Fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, está em vigor desde de 1º de Abril de 2021, data de sua publicação.

Durante esse período excepcional, o órgão/entidade pode optar por contratar com base em uma ou outra Legislação.

Entretanto, caso opte por contratar com base na Legislação “antiga” a publicação do edital ou do ato que autorizar a contratação direta deverá ocorrer até o dia 29/12/23. A opção de escolha deve estar expressa no edital ou no ato autorizativo da contratação direta.



É vedada a aplicação combinada das duas normas.

A Legislação estabelece todas as regras relativas aos processos licitatórios e aos contratos administrativos. Entre as regras, há itens relacionados à fiscalização dos contratos administrativos.

Desse modo, destaca-se a seguir os recortes da Legislação que devem ser observados na atividade de fiscalização de contratos.



A Lei dispõe que os contratos administrativos devem ser acompanhados e fiscalizados por um representante da Administração, que é a figura do fiscal de contratos. O mesmo artigo informa, que esse fiscal pode ser assistido ou apoiado por um terceiro. Entretanto, trata-se de trabalho de apoio, de assistência, mas não de substituição.

Como já tratado, o terceirizado, aquele contratado por uma empresa particular para trabalhar em órgão/entidade, não pode ser designado fiscal de contrato. Em suma, o terceiro pode apoiar o fiscal de contratos, mas não se confunde com ele.

 O terceirizado não pode ser designado fiscal de contratos.

O mesmo artigo preceitua que o representante da Administração (fiscal de contratos) deve anotar em registro próprio todas as ocorrências relacionadas à execução contratual. O objetivo desse registro é resguardar o fiscal de ser responsabilizado por possíveis falhas na prestação do serviço.

Ou seja, o fiscal vai alimentar esse registro ao longo da execução do contrato, do início ao fim de sua vigência em especial anotações relacionadas a erros, omissões, falhas, divergências contratuais. Todas as inconsistências que possam comprometer a boa e regular execução contratual devem ser formalizadas.

O fiscal de contratos deve comunicar por escrito ao gestor de contratos, na falta dele para a autoridade máxima do órgão e para o preposto da empresa contratada, qualquer evento fora do normal que possa prejudicar o andamento da execução contratual.

Formas de comunicação:

- Ofício, memorando, e-mail, comunicado, a forma que for possível, o importante é que essa comunicação seja formal.



Na dúvida, opte por formalizar. É mais seguro!

Avançando no ordenamento jurídico, a Legislação reforça a relevância da formalização e limita a atuação do fiscal de contratos que não possui poder decisório.

As decisões e as providências que ultrapassam as competências do representante da Administração (fiscal de contratos) devem ser informadas ao agente que possui poderes para atuar na situação, que pode ser o gestor de contratos ou a autoridade máxima do órgão. Essa comunicação deve ser tempestiva, com tempo hábil que permita a ação reparadora do contratado.



O fiscal de contratos não pratica atos de cunho decisório.

Assim como a Administração nomeia um representante para fiscalizar a execução contratual, a empresa contratada também indica um representante que manterá contato com o órgão ou entidade para sanar dúvidas, resolver problemas. Essa pessoa é o **preposto da empresa**.

Trata-se de uma exigência legal que deve ser observada pelo contratado. Normalmente, essa pessoa é apresentada na primeira reunião realizada entre a contratada e o órgão/entidade, ocasião em que será ajustado como se realizará a execução contratual.



O proposto é o representante da empresa que manterá contato direto com o fiscal de contratos.

Todas as determinações expressas na Lei nº 8.666/93, foram reproduzidas quase que literalmente na Lei nº 14.133/21. O novo normativo, manteve as regras atuais, mas também trouxe inovações.

Diz a nova Lei que o fiscal de contratos será auxiliado pelo **assessoramento jurídico e pelo controle interno**, que deverão dirimir dúvidas e subsidiá-lo com informações relevantes para prevenir riscos na execução contratual.

A inovação trouxe um direito para o fiscal de contratos que, agora, pode contar com o apoio dessas importantes áreas, e uma obrigação para a assessoria jurídica e para o controle interno, uma vez que devem sanar as dúvidas dos fiscais.



Na verdade, todos são beneficiados, pois a comunicação e a colaboração mútua entre os três, certamente, resultará em um controle mais eficiente.

O conhecimento da legislação é indispensável para a atuação do fiscal de contratos, que nos casos de dano ao erário, fruto de uma atuação deficiente, esse fiscal pode ser responsabilizado pessoalmente.

A norma fala que o fiscal do contrato que atestar o recebimento de bens ou serviços em desacordo com o especificado no contrato responderá solidariamente perante aos órgãos competentes pelo dano ao erário, independentemente das demais penalidades aplicáveis.

Falando de outro modo, quando for constatado que o dano ao erário é resultado de uma fiscalização negligente, inconsistente, superficial, o fiscal de contratos poderá ser responsabilizado.

Gestor de Contratos x Fiscal de Contratos

O tópico busca esclarecer as distinções e as características das figuras do Gestor de Contratos e do Fiscal de Contratos.

O gestor de contratos, como o nome sugere, é o responsável pelo gerenciamento do contrato e sua condução administrativa. São funções do gestor, por exemplo:

- ✓ Observar o adequado equilíbrio econômico e financeiro dos contratos;
- ✓ Observar os prazos de vigência dos contratos;
- ✓ Sanar qualquer problema administrativo que possa comprometer a execução contratual;
- ✓ Realizar os atos preparatórios à instrução processual;
- ✓ Sugerir modificações contratuais e aplicar penalidades.

Essas são algumas funções de responsabilidade do gestor de contratos. É possível observar que a função do gestor é mais ampla, segundo o entendimento doutrinário, não há óbice que o gestor seja responsável por vários contratos concomitantemente.

Já a fiscalização contratual, consiste no acompanhamento pontual de determinado contrato, abrangendo a observação das especificidades técnicas de cada contrato, de acordo com o que consta no instrumento contratual. Ou seja, o fiscal acompanha o contrato enquanto ele é executado.

As funções se apoiam e se complementam, mas possuem responsabilidades distintas e claras para cada atuação. Ou seja, as funções de gestor de contrato e de fiscal de contratos não se confundem.



GESTOR DE CONTRATO

- ✓ Acompanha, gerencia e controla o processo de gestão contratual, desde a sua formalização até o encerramento.

FISCAL DE CONTRATOS

- ✓ Acompanha pontualmente a execução do contrato;
- ✓ Inspecciona, examina e verifica a conformidade da execução contratual além de subsidiar a atuação do gestor de contrato;
- ✓ O fiscal de contratos não possui poder decisório.

Realizando uma análise

Nesse tópico, por meio de exemplos, são destacados pontos importantes que devem ser observados pelo fiscal de contratos quando da realização de uma análise.

A Administração Pública adquire e contrata os mais diversos tipos de bens e serviços e seria impossível identificar e falar, em detalhes, de todas essas contratações. Assim, serão utilizados exemplos de bens e serviços comuns. Desse modo, é possível passar ao leitor uma visão geral e os pontos mais importantes que devem ser observados quando se analisa esse tipo de contrato.



Exemplo 1

Contrato de Fornecimento de bens comuns

O que é necessário observar quando se fiscaliza um contrato desse tipo?

O ponto inicial de uma análise, que tem por objeto a aquisição de bens, é verificar se o que foi adquirido foi entregue, então é necessário fazer verificações, como:

- O bem entregue é o que está descrito em contrato?
- A quantidade entregue está de acordo com o estabelecido em contrato?
- A empresa que emitiu a nota fiscal é a empresa que firmou o contrato?
- O preço descrito na nota fiscal corresponde ao que foi contratado?

O fiscal de contratos deve ter um olhar atento, cuidadoso quando realiza a verificação da execução do contrato. As perguntas citadas, são apenas exemplos de como o fiscal pode realizar suas verificações.



O fiscal de contratos deve entregar o material ao responsável por sua guarda, e formalizar essa entrega, ou seja, receber um documento que comprove que o material foi recebido pelo servidor que fará sua guarda.

Em suma, a Administração Pública compra itens variados, computadores, uniformes, material hospitalar, alimentos, material de expediente, material de limpeza, móveis e etc.

Então é essencial uma conferência criteriosa dos bens entregues e, em caso de divergência, formalizar aos responsáveis e ao fornecedor.

Os pontos em destaque na nota fiscal acima, são os itens que devem ser conferidos pelo fiscal de contratos:

DANFE
Documento auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica
Saída: 1
Entrada: 2
N: 701
SÉRIE: 1

IMPULSO EQUIPAMENTOS PARA GASTRONOMIA

DESTINATÁRIO/REMETENTE
RUA DO CENTRO, 907
CENTRO
MARINGÁ
PR

CÁLCULO DO IMPOSTO

BASE DE CÁLCULO DO ICMS	VALOR DO ICMS	BASE DE CÁLCULO DO IPI	VALOR DO IPI	VALOR TOTAL DOS IMPOSTOS
900,00	90,00	900,00	678,00	100,00
VALOR DO ICMS	VALOR DO IPI	VALOR DO IPI	VALOR DO IPI	VALOR DO IPI
20,00	15,00	5,00	10,00	0,50

DADOS DO PRODUTO/SERVIÇO

QUANTIDADE	DESCRIÇÃO DO PRODUTO/SERVIÇO	UNIDADE	VALOR UNITÁRIO	VALOR GLOBAL	ICMS	IPI	PIVA	ICMS										
1	ESPECIE	MARCA	1	1000	1000													

- O emitente da nota fiscal é o contratado, conforme contrato firmado?
- A data de emissão da nota fiscal está correta?
- A descrição dos itens, o valor unitário e global da nota fiscal estão corretos?

São informações que precisam ser cheçadas pelo fiscal de contratos.

Em suma, se o fiscal de contratos responsável por um contrato de fornecimento de bens realiza as conferências e consegue confirmar que:

- A qualidade dos bens está de acordo com o contratado;
- A quantidade está correta;
- Os bens foram entregues nos locais indicados;
- Todas as informações da nota fiscal estão corretas;
- A pessoa/área responsável pela guarda do bem forneceu um documento que comprove a entrega do bem.

A verificação dos itens acima, apesar de trata-se um rol exemplificativo, pode fornecer um caminho para o fiscal de contratos de quais itens são relevantes na realização de uma análise de fornecimento de bens.



Os itens acima são exemplificativos, considerando que o órgão/entidade pode criar mecanismos que aprimorem o trabalho dos fiscais de contratos e exijam outros tipos de conferências/confirmações.



Exemplo 2

Contrato de Prestação de serviços comuns

O que é necessário observar quando se fiscaliza um contrato desse tipo?

O ponto inicial de uma análise, que tem por objeto a prestação de serviços comuns, normalmente prestado de forma contínua exige do fiscal de contratos um acompanhamento durante toda vigência do contrato.

Nesse tipo de contratação, o fiscal de contratos deve observar:

- O serviço está sendo prestado conforme contratado, especialmente, em relação a periodicidade acordada?
- O serviço está sendo prestado no local indicado em contrato?
- A qualidade da prestação do serviço está de acordo com o ajuste firmado?
- A empresa está apresentando a documentação exigida com a periodicidade necessária para que se verifique a manutenção de suas habilitações?
- Os valores cobrados estão de acordo com o contrato?
- O preposto da empresa está atendendo as demandas do órgão/entidade?

Nos contratos de prestação de serviço, o fiscal de contratos deve fazer verificações pontuais, conversar com as áreas que recebem o serviço prestado, realizar verificações “*in loco*”, tudo para se certificar da qualidade do serviço prestado. E ao primeiro sinal de qualquer problema na prestação do serviço informar ao gestor e ao preposto da empresa, sempre buscando manter a execução contratual conforme foi acordado.

Atenção especial aos **serviços de contratação de mão de obra com dedicação exclusiva**, pois a Lei.14.133/21 dispõe que em caso de falha na fiscalização (desse tipo de contrato) a Administração pode responder solidariamente pelos encargos previdenciários e subsidiariamente pelos encargos trabalhistas.



Ou seja, uma falha na fiscalização pode gerar um dano ao erário e o fiscal de contratos pode ser responsabilizado, caso se comprove que houve falha na fiscalização.

Lei 14.133/21

Art. 121. Somente o contratado será responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 2º Exclusivamente nas contratações de serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, a Administração responderá solidariamente pelos encargos previdenciários e subsidiariamente pelos encargos trabalhistas se comprovada falha na fiscalização do cumprimento das obrigações do contratado.

Desse modo, é importante que o contratado apresente ao órgão/entidade, periodicamente a documentação que comprove a regularidade fiscal, trabalhista e todas as obrigações relacionadas aos funcionários que estão alocados no órgão/entidade.

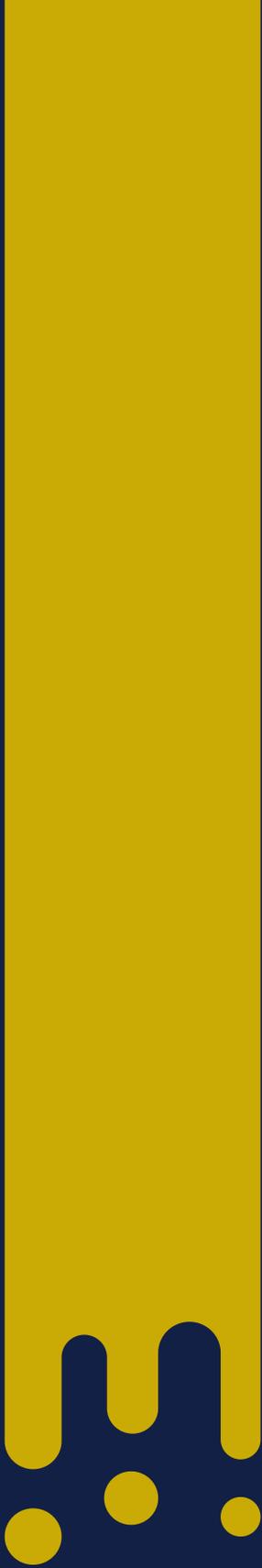
Documentos que devem ser apresentados mensalmente:

- ✓ Folha de pagamento, individualizada por contrato, com os respectivos comprovantes que os salários foram efetivamente pagos;
- ✓ Comprovações dos benefícios dos funcionários, que devem constar em contrato;
- ✓ Comprovações do pagamento do FGTS e do INSS, todos os relatórios com os nomes dos funcionários alocados no órgão/entidade;
- ✓ Folha de frequência assinada pelos funcionários e pelo preposto da empresa.

A verificação dos itens acima, apesar de tratar-se um rol exemplificativo, pode fornecer um caminho para o fiscal de contratos de quais itens são relevantes na realização de uma análise de prestação de serviço de mão de obra com dedicação exclusiva.



Os itens acima são exemplificativos, considerando que o órgão/entidade pode criar mecanismos que aprimorem o trabalho dos fiscais de contratos e exijam outros tipos de conferências/confirmações.



 prof.giovanngarcia@gmail.com

 [prof.giovanngarcia](https://www.instagram.com/prof.giovanngarcia)