



Seminário de Noções Básicas de Contratos Administrativos,
Gestão e Fiscalização

Visão da Procuradoria Federal sobre Contratos Administrativos/Gestão e Fiscalização

Outubro/2021

Síntese da exposição

1. Execução contratual: gestão e fiscalização de contratos administrativos

- Fundamento legal e importância da correta gestão e fiscalização
- Principais apontamentos retirados de julgados do TCU
- Obrigação legal dos fiscais dos contratos de conhecer, registrar e comunicar
- Boas práticas na gestão e fiscalização dos contratos

2. Contratação de serviços continuados, com dedicação exclusiva de mão-de-obra, e responsabilidade subsidiária da autarquia contratante

- Fiscalização contratual que gera grande economia
- Como demonstrar boa fiscalização para afastar a responsabilização do ente em ação judicial
- Fornecimento de subsídios para defesa judicial da UFFS

3. Papel dos prepostos da UFFS nas audiências da Justiça Trabalho

- Função e obrigatoriedade de participação
- Breves orientações para audiência e necessidade de preparo ao ato

4. Palavra aberta – espaço para interação e dúvidas

1. Gestão e Fiscalização de Contratos Administrativos



Fundamento legal:



Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

(...)

III - fiscalizar-lhes a execução;

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

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

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

Poder-dever da Administração Pública

▶ **Importância da correta gestão/fiscalização, porque:**

- 1) acompanha a correta execução do contrato, conforme especificação do objeto e proposta da contratada;
- 2) garante o atingimento dos objetivos da licitação pública;
- 3) evita pagamentos indevidos;
- 4) corrige possíveis falhas, desvios, fraudes e vícios na execução contratual;
- 5) garante que o objeto contratado seja eficiente para a Administração Pública;
- 6) aplicação correta dos recursos públicos;
- 7) controla cumprimento de todas as obrigações do contratado, regularidade fiscal, trabalhista, previdenciária;
- 8) contribui na melhoria dos futuros processos de aquisições e prestação de serviços, aperfeiçoamento da modelagem da contratação mais eficiente e de melhores práticas fiscalizatórias dos contratos.

EFICIÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EVITA A MALVERSAÇÃO E
DESPERDÍCIO DE RECURSOS PÚBLICOS, IDENTIFICA ERROS, EVITA FRAUDES,
PRESERVA A INTEGRIDADE PATRIMONIAL DO ESTADO

Intensa verificação pelos órgãos de controle

Principais apontamentos retirados de julgados do TCU

- 1) “o fiscal do contrato não pode ser responsabilizado caso não lhe sejam oferecidas condições apropriadas para o desempenho de suas atribuições” (Acórdão nº 2.973/2019 - 2ª Câmara)
- 2) “a responsabilidade de serviços não executados deve recair sobre os fiscais de contratos e não na autoridade que autorizou o pagamento” (Acórdão nº 929/2019 - Plenário)
- 3) “Registre-se que a equipe realizou entrevistas com cinco fiscais de contrato do IEC. Todos informaram que não realizaram curso de capacitação na área de fiscalização de contratos antes de serem designados para essa função pela primeira vez. O que leva à afirmação de que "treinar os fiscais/gestores de contratos antes de assumirem a função" não é prática adotada no IEC. (Acórdão nº 2.342/2016 – Plenário)
- 4) “determinação ao INCRA para que procure compatibilizar o quantitativo de obras a executar ou em execução à capacidade de acompanhamento e fiscalização das Superintendências Regionais, sem prejuízo de adotar providências para aumentar o efetivo de servidores responsáveis por essas tarefas, visando bem cumprir o dever de fiscalizar os contratos administrativos celebrados, previsto nos arts. 58, inciso III, e 67 da Lei no 8.666/1993 (Acórdão nº 1.512/2010 - Plenário).
- 5) “recomendação à direção do Hospital Universitário Onofre Lopes, da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, para que empreenda atenta e precisa fiscalização da execução dos contratos de terceirização do órgão, nos termos do art. 67 da Lei no 8.666/1993, em especial no tocante à substituição/reposição de empregados, de modo a evitar perda na qualidade dos serviços contratados” (Acórdão no 1.796/2011- 2ª Câmara).

Principais julgados do TCU (cont.)

- 6) “definiu responsabilidade solidária do fiscal do contrato com atos irregulares da empresa contratado, quanto aos prejuízos gerados à Autarquia” (Acórdão nº 839/2011 – Plenário)
- 7) determinação ao Secretário-Executivo do Ministério do Esporte para que adote as providências necessárias sentido de: b) zelar pela fiscalização, com o devido rigor, da execução do contrato e da qualidade e suficiência dos produtos gerados, de modo a prevenir o descompasso entre os pagamentos e os serviços entregues pelo consórcio contratado (Acórdão no 842/2011-Plenário).
- 8) determinar ao 5º DRPRF/RR que adote rotina de designação formal de um representante para acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos firmados, atentando para a necessidade de realizar registro próprio de todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, nos termos do art. 67, caput e § 1º, da Lei 8.666/93 (Acórdão nº 5226/2008 - Câmara)
- 9) O TRT 11ª Região não instituiu procedimento de treinamento periódico para postos que exercem atividades críticas da área de aquisições, como gestores e fiscais de contrato. Proposta de encaminhamento: Recomendar que, quando elaborar o Plano Anual de Capacitação, contemple ações de capacitação voltadas para a governança e gestão das aquisições. (Acórdão nº 2.373/2016 – Plenário)
- 10) Órgão fiscalizado: TRE – PR - 9.1.9. sobre o processo de gestão dos contratos: a) inclua, em seu processo formal de trabalho para gestão de cada contrato, o seguinte controle interno: antes da designação dos fiscais/gestores, avaliar o quantitativo de contratos fiscalizados por cada servidor e a sua respectiva capacitação para desempenhar a atividade, com vistas a uma adequada fiscalização contratual (Acórdão nº 2344/2016 – Plenário)

CONHECER – REGISTRAR - COMUNICAR

▶ **Marco legal**

- Lei 8.666/1993 / Lei 10.520/2002
- Decreto nº 9.507/2018
- Instrução Normativa n. 05/2017

▶ **Manual nº 3/PROAD/UFFS/2014**

▶ **Documentos da Contratação**

- Contrato
- Termo de Referência
- Edital
- Proposta da contratada



CONHECER – REGISTRAR – COMUNICAR

Lei nº 8.666/1993

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

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

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

- ocorrências e reuniões
- físico ou eletrônico
- formal
- exime responsabilidades do fiscal

CONHECER – REGISTRAR - COMUNICAR

Lei nº 8.666/1993

Art. 67. (...)

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

Instrução Normativa nº 02/2017

Art. 44. O preposto da empresa deve ser formalmente designado pela contratada antes do início da prestação dos serviços, em cujo instrumento deverá constar expressamente os poderes e deveres em relação à execução do objeto.

§ 1º A indicação ou a manutenção do preposto da empresa poderá ser recusada pelo órgão ou entidade, desde que devidamente justificada, devendo a empresa designar outro para o exercício da atividade.

§ 2º As comunicações entre o órgão ou entidade e a contratada devem ser realizadas por escrito sempre que o ato exigir tal formalidade, admitindo-se, excepcionalmente, o uso de mensagem eletrônica para esse fim.

- sempre!
- imprescindível para evidenciar o zelo com a coisa pública

Exemplos de boas práticas na gestão e fiscalização dos contratos

1. Criação de manuais de gestão e fiscalização (UFFS)
2. Cursos periódicos de capacitação (UFFS)
3. Criação de listas de verificação para orientar os recebimentos provisórios e definitivos dos objetos contratados
4. Participação do servidor fiscal do contrato na fase de planejamento das novas contratações
5. Realização de reuniões periódicas com o preposto da contratada
6. **Solicitar o auxílio da assessoria jurídica sempre que houver dúvidas jurídicas na fiscalização do contrato**

2. Contratação de serviços continuados, com dedicação exclusiva de mão-de-obra, e responsabilidade subsidiária

CONTEXTO

Contratos de terceirização das entidades públicas (ex. vigilância e limpeza/conservação), tese responsabilidade subsidiária como a de maior predominância (60% a 70% do total) em relação aos processos nos quais as autarquias e fundações federais são demandadas na Justiça do Trabalho;

Tese: Responsabilidade subsidiária em contratos administrativos

Entendimento do TST

Sumula 331: (..)

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente (...) **caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, 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 regularmente contratada.

- ▶ **Resumo: a administração pública responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas no caso de não empreender adequada fiscalização contratual**
- ▶ Prejuízo milionário: média de R\$ 15.000,00 por trabalhador que ingressa com ação trabalhista
- ▶ A AGU está tentando há mais de 10 anos alterar esse entendimento dos tribunais superiores. Enquanto não for alterado, máxima atenção deve ser empreendida pela fiscalização (riscos de penalização de multa pelos órgãos de controle e ressarcimento do prejuízo à autarquia)

COMO DEMONSTRAR BOA FISCALIZAÇÃO PARA AFASTAR A RESPONSABILIZAÇÃO DO ENTE EM UMA AÇÃO JUDICIAL?

1. indicação de servidores como gestor e fiscais por Portaria;
2. seguir as orientações da IN 05/2017;
3. estar atento às reclamações dos colaboradores quanto ao descumprimento de obrigações trabalhistas;
4. medidas proativas e de empatia com os colaboradores;
5. adoção de modelos de avaliação/pesquisa da empresa contratada junto aos colaboradores;
6. em casos de denúncias reiteradas de assédio moral, cobrar explicações da empresa.

▶ **Documentação (subsídios) para defesa quando proposta ação judicial contra a UFFS**

- CERTIDÃO EXPLICATIVA COM A RESPOSTA DA QUESITAÇÃO PROPOSTA PELA PROCURADORIA;
 - (Caso de necessidade de testemunha: se verificado que é necessário a oitiva de alguma testemunha que conheça dos fatos por parte da Autarquia, como em pedidos de danos, acidente do trabalho, indicar já na certidão explicativa)
- CONTRATOS e ADITIVOS;
- DOCUMENTOS DE FISCALIZAÇÃO (toda a documentação, com notificações, sanções, pedidos de explicação, punições, desde que relativas a questões trabalhistas);
- CONTRATO DE TRABALHO DO COLABORADOR
- CERTIDÃO DA EMPRESA COMUNICANDO O RECOLHIMENTO DE COLABORADOR (quando o mesmo não for demitido, apenas deixar de prestar serviços à Autarquia/Fundação)
- CONTRACHEQUES (somente a página em que está o funcionário e apagando os dados dos demais)
- FOLHAS PONTOS (quando há pedido relacionado a horas extras e intervalos, adicional noturno, etc)
- COMPROVANTES DE PAGAMENTO DE VALE TRANSPORTE E ALIMENTAÇÃO
- EXTRATO DE FGTS OU RELAÇÕES DE DEPÓSITOS
- REGISTRO DE ENTREGA DE EPI E EPC
- EXAMES ADMISSIONAIS E DEMISSIONAIS, CAT (NO CASO DE PEDIDO DE ACIDENTE DO TRABALHO)

3. Papel dos prepostos da UFFS nas audiências da Justiça Trabalho

Função: servidor conhecedor dos fatos narrados da petição inicial do processo, e designado pela sua chefia imediata ou superior para representar a instituição em juízo

Obrigatoriedade de participação: ajuizada ação trabalhista, é indispensável a representação da Autarquia por um preposto

Lei n. 9.028/95:

Art. 5º Nas audiências de reclamações trabalhistas em que a União seja parte, será obrigatório o comparecimento de preposto que tenha completo conhecimento do fato objeto da reclamação, o qual, na ausência do representante judicial da União, entregará a contestação subscrita pelo mesmo.

Requisitada a presença de preposto por procurador federal, sua participação é obrigatória. O não comparecimento tem efeitos processuais prejudiciais ao ente (revelia quanto a matéria de fato). Como consequência o juiz entenderá como verdadeiras as alegações feitas pelo reclamante na petição inicial, conforme prevê a CLT:

Art. 844. O não comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.

Assim sendo, os efeitos da revelia decorrentes da ausência do preposto enseja inevitável prejuízo para a instituição, passível de apuração e responsabilização funcional.

▶ **BREVES ORIENTAÇÕES PARA AUDIÊNCIA E NECESSIDADE DE PREPARO AO ATO**

- 1) Apresentar-se sempre em nome do órgão;
- 2) Atenção aos horários da audiência. Sugerimos que os prepostos cheguem com antecedência mínima de 10 minutos e estejam identificados com crachás ou uniforme do ente público;
- 3) O preposto poderá comparecer às audiências trabalhistas desacompanhado do procurador federal que atuou no processo e elaborou a peça de defesa (contestação) a ser entregue. **Logo a presença do procurador federal não é obrigatória, mas a do preposto é indispensável;**
- 4) Conhecimento dos fatos. Necessidade de se informar previamente, ler a petição inicial e a certidão explicativa. Não deve participar na audiência preposto que não saiba dos fatos. Preferencialmente, servidores que atuem na fiscalização/gestão dos contratos;
- 5) O preposto normalmente não será ouvido, mas se requisitado pelo juiz deve responder as perguntas de acordo com a verdade e o que sabe;
- 6) Perguntado sobre a fiscalização, responda;
- 7) Em caso de proposta de acordo entre reclamante e a primeira reclamada, informar que NÃO tem poderes para assumir obrigações em nome da autarquia. Alegar princípio administrativo da competência, delegação e hierarquia. Caso insistam na audiência, negar poderes para fazer acordo e requerer prazo para manifestação da Procuradoria.

Para esclarecer pontos que eventualmente requeiram uma abordagem mais detida, a Procuradoria Federal está à inteira disposição.

Obrigado!

4. Palavra aberta – espaço para interação e dúvidas