ACÓRDÃO - AC00 - 1746/2024

PROCESSO TC/MS	:	TC/14689/2022
PROTOCOLO	:	2203495
TIPO DE PROCESSO	:	AUDITORIA DE CONFORMIDADE
ÓRGÃO	:	MUNICÍPIO DE ITAQUIRAI
JURISDICIONADO	:	THALLES HENRIQUE TOMAZELLI
ADVOGADOS	:	JULIO CESAR SANCHES NUNES – OAB/MS 15.510; NATILE CRISTINA S. PEREIRA – OAB/MS 21.833; ELQUER DE SOUZA NEVES – OAB/MS 17.715.
RELATOR	:	CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: AUDITORIA DE CONFORMIDADE. PREFEITURA MUNICIPAL. OBJETO. VERIFICAÇÃO DA REGULAMENTAÇÃO E EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE FISCAL DO CONTRATO NO MUNICÍPIO. ACHADOS. FALHA NA REGULAMENTAÇÃO DA ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO DE CONTRATOS. AUSÊNCIA DE REGRAMENTO ESPECÍFICO PARA A DESIGNAÇÃO DO GESTOR E FISCAL DE CONTRATOS, FUNÇÕES ESTAS EXERCIDAS PELO MESMO SERVIDOR. AUSÊNCIA DE DESIGNAÇÃO FORMAL DO FISCAL DE CADA CONTRATO ESPECIFICAMENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CIÊNCIA AO SERVIDOR DESIGNADO PARA EXERCÍCIO DA FUNÇÃO DE FISCAL DE CONTRATO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE OS FISCAIS RECORREREM A AUXÍLIO TÉCNICO DE TERCEIRO QUANDO NÃO TENHAM CONHECIMENTOS SUFICIENTES ACERCA DE SEUS OBJETOS. FISCALIZAÇÃO FALHA. AUSÊNCIA DE PADRONIZAÇÃO E DE DEMONSTRAÇÃO DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA ATIVIDADE FISCALIZATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE PARECER CONCLUSIVO ACERCA DA AUSÊNCIA OU PRESENÇA DE INTERCORRÊNCIAS QUE MACULEM A CONTRATAÇÃO E INVIABILIZEM EVENTUAL PRORROGAÇÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE COM RESSALVAS. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES.

É declarada a regularidade dos atos de gestão listados no relatório de auditoria de conformidade, com ressalvas em relação às impropriedades identificadas quanto à regulamentação e à execução dos serviços de fiscalização dos contratos, quando as falhas forem de menor potencial ofensivo ou de alguma forma não contribuírem para o dano ao erário ou embaraço ao controle, o que resulta nas recomendações necessárias.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 10ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 7 a 10 de outubro de 2024, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, declarar a **regularidade** dos atos de gestão listados no Relatório de Auditoria de Conformidade

nº 57/2023, com ressalvas no que diz respeito às impropriedades identificadas, na forma disposta do art. 59, II, da Lei Complementar (Estadual) nº 160/2012; **recomendar** ao atual Prefeito Municipal de Itaquiraí ou a quem sucedê-lo no cargo, que adote as medidas necessárias para: **1.** promover a revisão da legislação, tornando-a mais completa e elaboração de normativo com regras de designação do gestor e fiscal do contrato, observando a área de formação/atuação do servidor, a fim de que a fiscalização seja mais efetiva; **2.** promover a inclusão dos regramentos específicos da Lei n. 14.133/2021 no Decreto n. 5.333/2023 que regulamentou, no Município, a atividade do fiscal de contratos; **3.** mencionar aos fiscais e gestores em todos os processos de contratação e/ou contratos, informando os respectivos cargos; **4.** utilizar do próprio termo contratual como forma de conferir ciência formal aos servidores designados para exercerem as funções de fiscal ou gestor de contrato, incluindo também suas assinaturas; **5.** padronizar a forma de realizar a fiscalização (através de relatórios, pareceres, elaboração de modelos e fixação de prazos de entrega); **6.** elaborar parecer conclusivo sobre a execução dos contratos, a fim de servir de subsídio a eventuais prorrogações contratuais; e **intimar** o(s) interessado(s) do resultado deste julgamento, na forma consignada no art. 55 da Lei Complementar (Estadual) n. 160, de 2012, e no art. 99 do Regimento Interno (Resolução TCE/MS n. 98, de 2018).

Campo Grande, 10 de outubro de 2024.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Cuida-se do exame de Auditoria de Conformidade, realizada pela equipe da Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias (DFLCP), tendo como objeto a verificação da regulamentação e execução dos serviços de Fiscal do Contrato no Município de Itaquiraí, no exercício de 2022, que resultou na elaboração do Relatório de Auditoria RAUD 57/2023 (pç. 23, fls. 133-147).

Ao final dos trabalhos de auditoria, a equipe técnica identificou irregularidades nos mais diversos pontos, como em relação à atividade, seleção e designação dos fiscais, oferta de capacitação e forma de execução da fiscalização, propondo a expedição de determinações, recomendações e multa ao jurisdicionado (RAUD - DFLCP 57/2023 – pç. 23, fls. 133-147).

Na sequência, foi expedida intimação ao Sr. Thalles Henrique Tomazelli (Prefeito Municipal de Itaquiraí de 1/1/21 a 31/12/24) para prestar informações e apresentar justificativas e documentos relativos à auditoria de conformidade, conforme os termos do Relatório RAUD-DFLCP-57/2023 (fls. 133-147).

A partir da documentação acostada, a equipe da DFCLP concluiu na Análise ANA DFLCP – 2590/2024 (pç. 44, fls. 187-196) pela **recomendação** ao jurisdicionado para que promova a regularização das impropriedades encontradas.

Por fim, o membro do Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o Parecer PAR 3ª PRC – 2284/2024 (pç. 45, fls. 197-203), no qual opinou pela adoção do seguinte julgamento:

> **I – Pela legalidade e regularidade** dos atos de gestão listados no Relatório de Auditoria nº 57/2023, **com ressalvas** no que diz respeito às impropriedades detectadas nos itens identificados neste parecer, na forma disposta no artigo 59, inciso II, da Lei Complementar nº 160/2012;
>
> **II – Pela Recomendação à Prefeitura Municipal de Itaquiraí para que:**
>
> a) Nas próximas contratações seja informado o cargo do servidor nomeado para atuar como fiscal de contrato, bem como que seja dada preferência para a designação de servidores efetivos, como forma de atender às exigências contidas nos artigos 7º e 117 da Lei 14.133/2021.
>
> b) Nos próximos contratos formalizados, nomeie de forma individualizada o servidor fiscal que irá acompanhar a execução do contrato;
>
> c) Passe a providenciar a demonstração de ciência direta ao servidor da sua designação e das tarefas que lhes são atribuídas;
>
> d) Haja padronização na demonstração efetiva da fiscalização e mantenha nos autos dos processos administrativos relatórios circunstanciados de acompanhamento da execução dos serviços ou dos bens entregues/relatório de

fiscalização ou documento equivalente que demonstre o acompanhamento realizado pelo fiscal de contrato à execução contratual;

e) No encerramento de cada contrato, seja elaborado pelos fiscais respectivos, relatório conclusivo acerca da presença ou não de intercorrências leves, moderadas ou graves, concluindo pela satisfatoriedade ou não da contratação;

III – Pela Fixação de Prazo à Prefeitura Municipal de Itaquiraí para que remeta ao Tribunal de Contas Plano de Ação contendo o cronograma de adoção das medidas necessárias (e responsáveis) à implantação das recomendações exaradas, caso ainda não implementadas, **sob pena de aplicação de multa**, para posterior **monitoramento** acerca da efetividade das medidas adotadas, na forma prevista no artigo 31 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o artigo 188, inciso I da Resolução TCE-MS nº 98/2018;

IV – Pela Comunicação do teor do Relatório de Auditoria e das deliberações que se seguirem a todos os interessados (os destaques constam do texto original).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Compulsando o Relatório de Auditoria RAUD DFLCP – 57/2023 e os demais documentos que instruem os presentes autos, não obstante o cumprimento da maior parte do que determina a legislação em vigor, a equipe técnica apontou impropriedades que não foram sanadas pelo jurisdicionado:

Achado 1: Embora haja regulamentação da atividade de fiscalização de contratos, ela é falha na medida em que deixa de prever a designação processo a processo, a cientificação formal do servidor e a forma de exercício da fiscalização.

Achado 2: Ausência de regramento específico para a designação do gestor e fiscal de contratos, funções estas exercidas pelo mesmo servidor. Exercício da atividade de fiscalização por servidor de formação não comprovadamente compatível com o objeto da contratação.

Achado 3: Ausência de designação formal do fiscal de cada contrato especificamente.

Achado 4: Ausência de demonstração de ciência ao servidor designado para exercício da função de fiscal de contrato.

Achado 5: Ausência de demonstração acerca da possibilidade de os fiscais recorrerem a auxílio técnico de terceiro quando não tenham conhecimentos suficientes acerca de seus objetos.

Achado 6: Fiscalização falha, ausência de padronização e de demonstração da efetiva realização da atividade fiscalizatória.

> **Achado 7**: Inexistência de parecer conclusivo acerca da ausência ou presença de intercorrências que maculem a contratação e inviabilizem eventual prorrogação contratual.

Em razão do exposto, os auditores propuseram a adoção das medidas a seguir relacionadas (fls. 146-147):

> **1)** Sejam **determinadas** ao gestor:
>
> 1.a) a revisão da legislação, buscando torná-la mais completa, inclusive, se for o caso, com a inclusão de modelos a fim de padronizar o exercício da atividade;
>
> 1.b) a elaboração de normativo que estabeleça regras de designação do gestor e fiscal de contratos, distinguindo-os e estabelecendo que na designação dos fiscais seja, sempre que possível, observada a área de formação/atuação do servidor a fim de que a fiscalização seja mais efetiva;
>
> **2)** Seja **recomendado** ao gestor:
>
> 2.a) que passe a designar os servidores para o cargo de fiscal através de documento próprio ou pela sua identificação no próprio contrato, sempre dando ciência formal ao servidor designado;
>
> 2.b) que passe a providenciar a demonstração de ciência direta e escrita ao servidor da sua designação e das tarefas que lhes são atribuídas;
>
> 2.c) que preveja a possibilidade e forma pela qual o fiscal poderia solicitar auxílio técnico especializado no exercício de suas funções;
>
> 2.d) que regulamente a forma de exercício da atividade fiscalizatória: quais os relatórios necessários e qual a periodicidade;
>
> 2.e) que, no encerramento de cada contrato, seja elaborado pelos fiscais respectivos, relatório conclusivo acerca da presença ou não de intercorrências leves, moderadas ou graves, concluindo pela satisfatoriedade ou não da contratação.
>
> **3)** Seja **aplicada multa** ao gestor, Sr. Thalles Henrique Tomazelli, pelas irregularidades elencadas no item anterior, praticadas no âmbito da fiscalização da execução contratual no município de Itaquiraí.

O jurisdicionado concordou com as recomendações indicadas pela DFLCP, informando expressamente que "*deu início ao cumprimento das determinações e recomendações apresentadas no Relatório de Auditoria RAUD DFLCP - 57/2023*" (fl. 159). Ademais, apresentou o Decreto n. 5333/2023, dispondo sobre as regras para a atuação dos gestores e fiscais de contratos, no âmbito da Administração Pública Direta, Autárquica e Fundacional do Município de Itaquiraí (fl. 160).

Assim, adoto como razões de decidir as fundamentações contidas na ANA – DFLCP – 2590/2024 (pç. 44, fls. 187-196) e no Parecer PAR 3ªPRC – 2284/2024 (pç. 45, fls. 197-203), valendo-se, neste caso, da **técnica de fundamentação por**

remissão, a qual já é amplamente empregada no Superior Tribunal de Justiça[1] e no Supremo Tribunal Federal[2], objetivando evitar a repetição desnecessária da mesma argumentação para determinada conclusão lógica, o que se mostra corroborado pelo art. 2º, §3º, do Decreto (federal) n. 9.830/2019, que passou a regulamentar o art. 20, da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro (LINDB – Decreto n. 4.657/2018), nos seguintes termos:

> Art. 2º A decisão será motivada com a contextualização dos fatos, quando cabível, e com a indicação dos fundamentos de mérito e jurídicos.
>
> (...)
>
> § 3º **A motivação poderá ser constituída por declaração de concordância com o conteúdo de notas técnicas, pareceres**, informações, decisões ou propostas que precederam a decisão (grifo nosso).

No mesmo sentido, é a disposição do art. 80, §1º, da Resolução TCE/MS n. 98/2018, pois permite que "*a motivação do ato poderá consistir em declaração de concordância com os fundamentos de ato de apreciação, julgamento ou deliberação anterior, de informação prestada ou de parecer firmado*".

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **VOTO** nos seguintes termos:

I – declarar a regularidade dos atos de gestão listados no Relatório de Auditoria de Conformidade nº 57/2023, **com Ressalvas** no que diz respeito às impropriedades identificadas, na forma disposta do art. 59, II, da Lei Complementar (Estadual) nº 160/2012;

II – recomendar ao atual Prefeito Municipal de Itaquiraí ou a quem sucedê-lo no cargo, que adote as medidas necessárias para:

1. promover a revisão da legislação, tornando-a mais completa e elaboração de normativo com regras de designação do gestor e fiscal do contrato, observando

---

[1] (...) No julgamento da apelação, o Tribunal local pode adotar ou ratificar, como razões de decidir, os fundamentos da sentença, prática que não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade (AgInt no AREsp 1075290/SC); **É predominante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em reconhecer a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar juízo de valor firmado na sentença**, inclusive transcrevendo-o no acórdão, **sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação no *decisum*** (AgRg no REsp 1339998 / RS).

[2] (...) **Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização**, pelo Poder Judiciário, **da técnica da motivação '*per relationem*',** que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. **A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir**. Precedentes (AI 734.689-AgR/DF; ARE 657.355-AgR/SP; HC 54.513/DF; RE 585.932-AgR/RJ).

a área de formação/atuação do servidor, a fim de que a fiscalização seja mais efetiva;

2. promover a inclusão dos regramentos específicos da Lei n. 14.133/2021 no Decreto n. 5.333/2023 que regulamentou, no Município, a atividade do fiscal de contratos;

3. mencionar aos fiscais e gestores em todos os processos de contratação e/ou contratos, informando os respectivos cargos;

4. utilizar do próprio termo contratual como forma de conferir ciência formal aos servidores designados para exercerem as funções de fiscal ou gestor de contrato, incluindo também suas assinaturas;

5. padronizar a forma de realizar a fiscalização (através de relatórios, pareceres, elaboração de modelos e fixação de prazos de entrega);

6. elaborar parecer conclusivo sobre a execução dos contratos, a fim de servir de subsídio a eventuais prorrogações contratuais.

III – intimar o(s) interessado(s) do resultado deste julgamento, na forma consignada no art. 55 da Lei Complementar (Estadual) n. 160, de 2012, e no art. 99 do Regimento Interno (Resolução TCE/MS n. 98, de 2018).

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pela regularidade com ressalvas dos atos de gestão listados no relatório de auditoria de conformidade e recomendações ao atual prefeito municipal.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo, Marcio Campos Monteiro e os Exmos. Srs. Conselheiros Substitutos Patrícia Sarmento dos Santos e Célio Lima de Oliveira.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 10 de outubro de 2024.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

MSS / VAB