ACÓRDÃO DA 2ª CAMARA	**:**	**AC02-G.MJMS-122/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/115421/2012
PROTOCOLO	**:**	1358935
ÓRGÃO	**:**	FUNDO MUNICIPAL DE INVESTIMENTOS SOCIAIS DE SELVIRIA
RESPONSÁVEL	**:**	JOSÉ DODO DA ROCHA
CARGO DO RESPONSÁVEL	**:**	EX-PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	INSPEÇÃO ORDINÁRIA N. 46/2012
RELATORA	**:**	CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

I – EMENTA

RELATÓRIO DE AUDITORIA – FUNDO MUNICIPAL DE INVESTIMENTOS SOCIAIS – NULIDADE DO PARECER DO COMITÊ DE AVALIAÇÃO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ENTREGA DE CESTAS BÁSICAS - ILEGALIDADE E IRREGULARIDADE DOS ATOS E PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS – IMPUGNAÇÃO DE VALORES – MULTA REGIMENTAL

II – RELATÓRIO

Cuida-se de RELATÓRIO DE AUDITORIA nº 046/2012, realizada pela Equipe Técnica da 6ª Inspetoria de Controle Externo no FUNDO MUNICIPAL DE INVESTIMENTOS SOCIAIS DE SELVÍRIA, MS, tendo como objeto atos e procedimentos administrativos realizados no período de janeiro a dezembro de 2011.

I – DAS IRREGULARIDADES APONTADAS NO RELATÓRIO

Ao final dos trabalhos, os técnicos detectaram as seguintes irregularidades:

4 – DO PARECER DO COMITÊ

O parecer do comitê sobre a prestação de contas do exercício 2011 está irregular, pois, tendo em vista que após o término da vigência do Decreto nº 217 que era até 10 de março de 2011 não houve nova nomeação de membros.

10 - DAS DOAÇÕES

10.1 - Das Doações de Cestas Básicas Natal Solidário Irregulares

Conforme demonstrativo não foi comprovado o destino de 94 (noventa e quatro) cestas ao valor unitário de R$ 62,50 (sessenta e dois reais e cinquenta centavos), totalizando R$ 5.875,00 (cinco mil oitocentos e setenta e cinco reais).

10.2 - Das Doações de Cestas Básicas Irregulares

Falta da comprovação de entrega das 180 (cento e oitenta) cestas básicas ao custo total de R$ 8.552,49 (oito mil quinhentos e cinqüenta e dois reais e quarenta e nove centavos).

II – DA RESPOSTA DO GESTOR

Notificado para se manifestar sobre as divergências apuradas pelo Corpo Técnico, o Sr. José Dodo da Rocha, Prefeito Municipal e responsável pelo Órgão, reconheceu o equívoco apontado no item 4 (Do Parecer do Comitê), assinalando já haver adotado providências no sentido de solucioná-lo.

No tocante à ausência de comprovação da entrega das cestas básicas (itens 10.1 e 10.2 do Relatório), o gestor informou que todos os documentos comprobatórios foram fornecidos pelos técnicos da Secretaria Municipal de Assistência Social aos auditores do Tribunal de Contas, os quais não relataram, por ocasião da inspeção, qualquer irregularidade na quantidade de cestas entregues.

Porém, visando esclarecer o assunto em análise, encaminhou todos os documentos "*que demonstram e certificam a entrega da totalidade das cestas básicas adquiridas pela Prefeitura"*.

III – DA ANÁLISE CONCLUSIVA

O Corpo Técnico, ao se manifestar sobre as alegações do gestor, considerou insuficientes as explicações fornecidas.

Alegaram os analistas que:

Por ocasião da visita "in loco" realizada nas dependências do órgão inspecionado, não foram apresentados os documentos "ora produzidos" e carreado aos autos nesta oportunidade, simplesmente porque não existiam, uma vez que a finalidade de nossa visita foi justamente buscar a comprovação das doações realizadas, em confronto com as Notas Fiscais que originaram a referida despesa.

Ratificamos nosso assentado na inicial destes tópicos quanto à falta da comprovação de entrega de 195 (cento e noventa e cinco), cestas básica.

Diante do exposto, e ainda com base na documentação apreciada "in loco" por ocasião da realização da Auditoria no Fundo Municipal de Investimento Social de Selvíria/MS, referente ao período de Janeiro a Dezembro de 2011, entendemos que as irregularidades constatada e apresentada no Relatório de Auditoria n.º 0046/2012, não foram justificadas de forma que possibilitasse modificar nosso posicionamento, permanecendo dessa forma irregular todos os fatos demonstrados.

III – DO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

O insigne Procurador de Contas alinhou-se com o entendimento dos analistas, lançando, em seu Parecer, as seguintes considerações:

As justificativas apresentadas pelo responsável não devem prosperar,

porque a falha destacada representa infringência ao princípio da legalidade, insto no artigo 37 caput da Constituição Federal/88, além de restar prejudicado o controle social do Fundo, pois o parecer, exarado pelos membros nomeados pelo Decreto nº 217, não tem validade tenho em vista que sua vigência exauriu em 11 de março de 2011, e esse não foi ratificado pelos membros nomeados através do Decreto 386/2011, devendo esta Corte de Contas, aplicar a sanção insta no inciso II, do artigo 197, da Resolução Normativa TC/MS nº 057/2006, por grave infração à norma legal.

Nos itens "10.1" e "10.2", a ausência da comprovação da efetiva entrega de 94 (noventa e quatro) cestas natalinas, e 180 cestas básicas, representa infringência ao Parágrafo único, do artigo 70 da Constituição Federal/88, in verbis:

Art. 70. . .

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou entidade pública que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

O texto do Parágrafo único, do artigo 70 da Constituição Federal/88 é claro, e a ausência de comprovação da entrega das referidas cestas impossibilita mensurar a utilização de recursos do erário municipal, devendo ser glosada as despesas efetuadas ao arrepio da Lei no montante de R$ 14.427,49 (quatorze mil quatrocentos e vinte e sete reais e quarenta e nove centavos).

Sugeriu, ao final de seu Parecer, a impugnação do valor de R$ 14.427,49 e a aplicação de multa ao ordenador de despesas.

III - VOTO

De acordo com o Relatório de Auditoria elaborado pela Equipe Técnica, **três** foram às irregularidades apuradas no Órgão durante o período inspecionado, as quais passo agora a analisar:

1 – DO PARECER DO COMITÊ

O parecer do comitê sobre a prestação de contas do exercício 2011 está irregular, pois, tendo em vista que após o término da vigência do Decreto nº 217 que era até 10 de março de 2011 não houve nova nomeação de membros.

Realmente, o Decreto nº 217, de 10 de março de 2009, que nomeou os membros do Comitê de Avaliação de Programas de Investimento Social de Interesse Público, fixou em dois anos o prazo de mandato de seus componentes, findando-se este, portanto, em 10 de março de 2011.

Entretanto, por ocasião dos trabalhos de auditoria, constatou-se que o Poder Executivo não expediu qualquer ato nomeando os membros para o período subsequente, contrariando, assim, as normas regulamentadoras que asseguram a participação democrática na fiscalização da aplicação dos recursos financeiros do Fundo de Investimento Social – FMIS.

A instituição do Comitê, aliás, encontra previsão no art. 2º da Lei Municipal nº 429/2000[1], e sua função é, exatamente, a de fiscalizar a aplicação dos recursos:

[1] Cria o Fundo Municipal de Investimentos Sociais – FMIS e dá outras providências.

ARTIGO 2º. ***A fiscalização do FMIS será feita por um Comitê*** *composto por 06 (seis) membros nomeados pelo Chefe do Executivo Municipal, sendo 03 (três) representantes de órgãos do Município e 03 (três) representantes da sociedade civil organizada.*

A participação dos comitês e conselhos no âmbito das políticas públicas constitui importante mecanismo de controle social e tem por escopo dar transparência e visibilidade às ações governamentais.

Contudo, para se legitimar a atuação desses organismos, é necessário que seus membros sejam legalmente investidos no mandato, hipótese não observada na espécie, já que não houve a nomeação imediata dos novos componentes após o dia 16 de março de 2011, data de encerramento do mandato anterior.

Vale assinalar que, após a edição do Decreto nº 386, de 27 de dezembro de 2011, no qual o Prefeito Municipal nomeou a nova composição do Comitê de Avaliação, a falha acima apontada foi devidamente corrigida. Porém, nem por isso deve ser ela relevada, na medida em que o novo decreto de nomeação não tem o condão de retroagir para eliminar incongruências anteriormente ocorridas e constatadas.

Portanto, demonstrada a inobservância à disposição legal acima transcrita, e considerando o expresso reconhecimento do gestor acerca da infração cometida, **mantenho a irregularidade**.

2 – IRREGULARIDADE NA DOAÇÃO DE CESTAS BÁSICAS DO NATAL SOLIDÁRIO

Conforme demonstrativo não foi comprovado o destino de 94 (noventa e

quatro) cestas ao valor unitário de R$ 62,50 (sessenta e dois reais e cinquenta centavos), totalizando R$ 5.875,00 (cinco mil oitocentos e setenta e cinco reais).

De acordo com o apurado pelos analistas, o Órgão adquiriu 900 cestas básicas para distribuição às famílias de baixa renda. Contudo, por ocasião dos trabalhos, foi comprovada a entrega de apenas 806 cestas, restando uma diferença de 94 cestas sem a devida prestação de contas.

Os dados do compra são os seguintes:

Credor	M.A. PROENÇA - ME
Empenho	32-2011
Data	16-12-2011
Valor	R$ 56.250,00
NF	2518

A autoridade responsável, ao prestar informações, alegou que toda a documentação comprobatória da entrega foi disponibilizada aos auditores no momento da inspeção, e que estes não fizeram qualquer ressalva quanto ao número de pessoas beneficiadas. Para dirimir a dúvida, fez acostar, aos autos, documentos que comprovariam a entrega de todas as cestas básicas adquiridas.

As justificativas apresentadas pelo gestor não podem se sobrepor às evidências de auditoria.[2]

Isso porque o relatório de inspeção elaborado por auditor de Tribunal de

[2] EVIDÊNCIAS DE AUDITORIA: são elementos de convicção dos trabalhos efetuados pelo profissional de auditoria governamental, devidamente documentados, e que devem ser adequados, relevantes e razoáveis para fundamentar a opinião e as conclusões (in Normas de Auditoria Governamentais –NAGs, Aplicáveis ao Controle Externo Brasileiro, editada pelo Instituto Rio Branco –IRB)

Contas goza de **presunção de legitimidade e veracidade**, que só pode ser desfeita mediante a apresentação de prova robusta em contrário.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do TCU:

"A tentativa de desqualificação do laudo de vistoria não merece prosperar. A uma, porque se constitui em documento que goza de presunção, ainda que relativa,de legitimidade e veracidade. Consequência disso é a transferência do ônus da prova de sua invalidade para aquele que a invoca. Só assim -diante de argumentos vigorosos, acompanhados de elementos que lhes deem sustentação - seria capaz de perder a credibilidade que lhe é ínsita." (Acórdão nº 1.891/2006 – Primeira Câmara)

A título de esclarecimento, vale registrar que a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro faz diferenciação entre a presunção de legitimidade ("diz respeito à conformidade do ato com a lei; em decorrência desse atributo, presumem-se, até prova em contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei") e a presunção de veracidade ("diz respeito aos fatos; em decorrência desse atributo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração") (in Direito Administrativo, Ed. Atlas, 15ª edição, São Paulo, 2003).

Não nos olvidemos, ainda, que o profissional de auditoria tem sua atuação pautada pelas NORMAS DE AUDITORIA GOVERNAMENTAL –NAGs, aplicáveis ao Controle Externo Brasileiro, editadas com o intuito de contribuir para o aprimoramento das práticas auditorias.

Essas normas, contidas no denominado "livro verde" da auditoria governamental brasileira, em função da cor de sua capa, foram idealizadas pela Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON), no seu

XXIV Congresso realizado em 2007, na cidade de Natal, e a proposta, em 2009, passou a contar com o apoio institucional do Instituto Rui Barbosa (IRB) e do financiamento do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), no âmbito do Programa de Modernização do Sistema de Controle Externo dos Estados, Distrito Federal e Municípios Brasileiros (PROMOEX), por meio do seu subcomponente nacional.

Referidas normas orientam o profissional de auditoria governamental *"a atuar com o máximo de zelo no exercício de sua atividade"*, definindo zelo como *"a precaução e o nível de cuidado que uma pessoa prudente emprega na execução de seu trabalho e o seu comprometimento com as qualificações e as obrigações necessárias para a execução desse trabalho. É o devido cuidado, a prudência, o bom senso e a técnica com que o profissional de auditoria governamental executa seus trabalhos, seja no planejamento, seja na elaboração dos documentos de auditoria, nos quais deve registrar os elementos informativos suficientes para amparar sua opinião, fazendo prova de que os exames foram efetuados conforme as normas e os procedimentos usuais de auditoria governamental, na apresentação dos resultados dos seus trabalhos".*

Mais adiante, definem as seguintes diretrizes na atuação do profissional de auditoria governamental:

3207 – Ao relatar sobre os exames e as avaliações realizados, o profissional de auditoria governamental deve ser imparcial.

3213 – O profissional de auditoria governamental, no exercício das atividades auditoriais, assume responsabilidades éticas e legais para com usuários internos e externos de seus trabalhos.

3219 – Cabe ao profissional de auditoria governamental observar as normas e os procedimentos de auditoria governamental na condução dos exames, bem como atentar para os princípios gerais que norteiam a Administração Pública, sob pena de responder administrativa, civil e penalmente por seus atos.

Some-se a isso, agora especificamente em âmbito local, que os servidores lotados no Tribunal de Contas submetem-se às regras contidas no Código de Ética dos Servidores do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul, que prevê a aplicação de penalidades no caso de transgressão aos preceitos de ética, zelo e responsabilidade funcional.

Diante de tais ponderações, e considerando todas as regras de comportamento que balizam a atuação dos profissionais de auditoria, entendo não ser crível que os técnicos desta Casa desconsideraram algum documento exibido pelo gestor por ocasião da inspeção realizada no Órgão, tampouco deixaram de oportunizar aos responsáveis a possibilidade de comprovar plena e cabalmente a regularidade na entrega das cestas básicas.

Aliás, a exigência de apresentação da relação nominal dos beneficiados com a entrega das cestas não constitui preciosismo, rigor desmedido ou excesso de formalismo.

Trata-se, na verdade, de elemento de suma importância na análise da correta execução do contrato e consequentemente da regular destinação dos recursos públicos.

Ela deve ser adotada, sistemática e ininterruptamente pelos órgãos de controle interno da administração, e deve compor a etapa da liquidação da despesa,

que tem por fim verificar o direito adquirido pelo credor, a origem e o objeto do que se deve pagar e a importância exata a pagar, nos exatos termos do art. 63 da Lei nº 4.320/64, abaixo transcrito:

> *Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquiri do pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.*
> *§ 1° Essa verificação tem por fim apurar:*
> *I - a origem e o objeto do que se deve pagar;*
> *II - a importância exata a pagar;*
> *III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.*
>
> *§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços presta dos terá por base:*
> *I - o contrato, ajuste ou acôrdo respectivo;*
> *II - a nota de empenho;*
> *III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.*

Essa é uma regra de observância obrigatória para todos aqueles que administrem recursos públicos. A escassez desses e a crescente demanda por serviços de qualidade exigem do moderno administrador público os atributos de governança, competência e capacidade de gestão.

Por outro lado, os clientes do poder público estão cada vez mais atentos e exigentes no que tange à correta aplicação das verbas do erário, impondo, aos responsáveis pela gerência desses bens, a adoção de mecanismos que garantam a transparência e visibilidade de todos os seus planos, projetos, ações e respectivas prestações de contas.

Tamanha a relevância do assunto, que a obrigatoriedade de prestação de contas possui previsão constitucional, localizando-se, no Texto Magno, na parte que trata da fiscalização contábil, financeira e orçamentária.

Art. 70. (...)

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou entidade pública que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

Assim, por violação às normas positivadas no parágrafo único do artigo 70 da Constituição Federal e no artigo 63 da Lei nº 4320/64, que trata da correta liquidação da despesa, **mantenho a irregularidade** apontada neste item, tendo em vista a ausência de prova da destinação de 94 cestas básicas, ao custo total de **R$ 5.875,00.**

3 - Das Doações de Cestas Básicas Irregulares

Falta da comprovação de entrega das 180 (cento e oitenta) cestas básicas ao custo total de R$ 8.552,49 (oito mil quinhentos e cinqüenta e dois reais e quarenta e nove centavos).

Os analistas detectaram, ainda, irregularidades na doação de 180 cestas básicas, cujo custo total atingiu R$ 8.552,49.

Solicitada a apresentação dos comprovantes de entrega, o Órgão exibiu uma lista com apenas 87 nomes, mas sem as assinaturas que atestariam o recebi-

mento. Em relação ao número restante, ou seja, 93 cestas, não houve sequer a indicação de quem seriam os beneficiários.

Em sua defesa, a autoridade responsável alegou, novamente, que toda a documentação comprobatória da entrega foi disponibilizada aos auditores no momento da inspeção, e que estes não fizeram qualquer ressalva quanto ao número de pessoas beneficiadas. Para dirimir a dúvida, fez acostar, aos autos, documentos que comprovariam a entrega de todas as cestas básicas adquiridas.

Como se pode perceber, trata-se de irregularidade semelhante à assinalada no item anterior (ausência de comprovação de beneficiados com cestas básicas), e a justificativa apresentada pelo gestor também é a mesma.

Logo, por questão de coerência, a solução a ser adotada deve ser a mesma utilizada no item anterior, eis que o caso versa igualmente sobre a falta de comprovação dos beneficiados com a entrega de cestas básicas.

Vale lembrar, a propósito, que a mera exibição de uma lista com diversos nomes, mas sem a correspondente assinatura do suposto beneficiado, não é documento hábil a comprovar a entrega dos produtos, de modo que, particularmente neste item, a ausência de prestação de contas atingiu a totalidade de cestas básicas adquiridas com recursos do fundo.

Assim, reportando-me aos fundamentos fáticos e jurídicos expostos no item anterior, **mantenho a irregularidade**, tendo em vista a ausência de prova da destinação de 180 cestas básicas, cujo custo total atingiu **R$ 8.552,49.**

Como corolário, entendo pertinente a sugestão apresentada pelo ilustre Procurador de Contas, que opinou pela **impugnação do valor total das despesas**

não comprovadas, relativas às cestas básicas apontadas nos itens "2" e "3" *supra*, que perfazem **R$ 14.427,49**, atribuindo tal responsabilidade ao gestor do Fundo Municipal de Investimentos Sociais de Selvíria, Sr. José Dodo da Rocha.

IV – DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos, na 5ª Sessão Ordinária da **2ª Câmara**, realizada no dia 22 de abril de 2014.

Por unanimidade de votos, nos termos do relatório e voto da Conselheira Relatora Marisa Serrano **ACORDAM**:

a) pela **irregularidade** dos atos e procedimentos apurados no Relatório de Auditoria nº 046/2012, o que faço com fulcro no art. 76, inciso III, itens "a", "b" e "c", da Lei Complementar n. 048/90;

b) pela aplicação de multa regimental no valor de **100 (cem) UFERMS** ao Sr. JOSÉ DODO DA ROCHA, ex-Prefeito Municipal e responsável pela gestão do FUNDO MUNICIPAL DE INVESTIMENTOS SOCIAIS DE SELVÍRIA durante o período de janeiro a dezembro de 2011, por grave infração à norma legal, com fincas no artigo 197, inciso II, do Regimento Interno c/c o artigo 53, inciso II, da Lei Complementar n. 048/90;

c) pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o recolhimento da multa imposta ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul –FUNTC (art. 157 c/c art. 212, § 1º, do Regimento Interno do TC/MS), sob pena de execução;

d) pela **impugnação** do valor de **R$ 14.427,49**, referente às despesas efetuadas com a aquisição de cestas básicas sem a correspondente comprovação de entrega, consoante previsão do artigo 111, § 2º do Regimento Interno c/c o artigo 61, I, da Lei Complementar nº 160/12, atribuindo tal responsabilidade ao Sr. JOSÉ DODO DA ROCHA, gestor do FUNDO MUNICIPAL DE INVESTIMENTOS SOCIAIS DE SELVÍRIA, que deverá restituir a respectiva quantia aos cofres municipais, acrescida de juros de mora e correção monetária, concedendo-lhe, para tanto, o prazo de 60 dias (art. 212, § 1º, do Regimento Interno do TC/MS);

e) pela comunicação do resultado do julgamento às autoridades administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

V - Presidiu a Sessão a Excelentíssima Senhora Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Conselheiro Iran Coelho das Neves e Conselheiro-Substituto Joaquim Martins de Araújo Filho. Presente o Representante do Ministério Público de Contas o Excelentíssimo Senhor Procurador Dr. Terto de Moraes Valente.

Campo Grande – MS, 22 de maio de 2014.

Conselheira Marisa Serrano
Relatora

skg