PARECER PAR - GACS LLRP - 14652/2017

PROCESSO TC/MS	:	TC/3389/2014
PROTOCOLO	:	1488023
UNIDADE JURISDICIONADA	:	FUNDO MUNICIPAL DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR DE DOURADOS
JURISDICIONADO/INTERESSADO (A)	:	ALESSANDRO LEMES FAGUNDES
TIPO DE PROCESSO	:	PRESTAÇÃO DE CONTAS DE GESTÃO
RELATOR (A)	:	OSMAR DOMINGUES JERONYMO

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAIS DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS NÃO INSTRUÍDAS COM OS DOCUMENTOS EXIGIDOS PELA RESOLUÇÃO TCE/MS Nº 35/2011. CONTAS NÃO PRESTADAS. TRANSFERÊNCIA INDEVIDA DE RECURSOS DO FUNDO À PREFEITURA MUNICIPAL PARA PAGAMENTO DE PESSOAL (DESVIO DE FINALIDADE). REGISTRO IRREGULAR DAS CONTAS PÚBLICAS. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 37 e 42, CAPUT, II E VIII, E 59, III, TODOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 160/2012 (LEI ORGÂNICA DO TCE/MS). CONTAS IRREGULARES (ARTIGO 59, III, DA LCE Nº 160/2012).

1. RELATÓRIO

Trata-se de Parecer sobre as contas anuais de gestão do FUNDO MUNICIPAL DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR DE DOURADOS - MS, relativa ao exercício financeiro de 2013. O presente parecer é emitido em atenção ao disposto no art. 14, inciso I, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 – Lei

Orgânica do TCE/MS.

Inicialmente, insta salientar que a Auditoria já emitiu parecer na presente prestação de Contas (peça nº 53), sucessivamente acompanhado pelo parecer emanado pelo Ministério Público de Contas (peça n° 54), do despacho acostado na peça n° 55, e da ANA-ICE 22513/2017 (peça nº 56).

Assim, nesta oportunidade, emite parecer apenas sobre os pontos levantados nas Inspeções ocorridas no TC/2380/2014 (fl. 5571/5775 e 5819/5825).

No parecer pretérito (peça n° 53) opinou-se pela irregularidade das contas diante de movimentação bancária indevida de R$ 4.000.000,00, no dia 19/12/2013, do Fundo (FUMDECON) para Prefeitura Municipal que, apesar dos esclarecimentos prestados anteriormente pelo Gestor (peça n°42), foi constatado, além da movimentação, a destinação imprópria dos recursos do Fundo.

Apurou-se ainda que, quanto à transferência irregular, houve restituição apenas do valor principal, mas não dos encargos da mora, no valor de R$ 30.241,96.

Outrossim, constatou-se a ausência de documentos regulares exigidos pela IN/TCE/MS nº 35/2011, quais sejam:

a) Documento comprobatório da publicação dos Balanços Orçamentário e Financeiro;

b) Anexo 10 (Comparativo da Receita Orçada com Arrecadada);

c) Demonstrativo de Abertura de Créditos Adicionais, conforme Subanexo LVI, juntamente com as cópias dos decretos que autorizam a abertura dos referidos créditos adicionais do próprio Fundo e de outras unidades orçamentárias;

d) Cópia do Parecer emitido pelo Conselho Municipal assinado por todos os membros, sobre as Contas do exercício, bem como o ato legal que nomeou seus membros, se houver, na forma estabelecida em lei.

É o relatório. Passo a Opinar.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Da remessa obrigatória de dados e documentos.

No que se refere à remessa obrigatória de dados, consoante com o Manual de Remessa de Informações, aprovado pela IN nº 35/2011/TCE-MS, as contas anuais de gestão não estão instruídas com todos os documentos regulares exigidos, conforme Anexo I, Capítulo I, Seção II, Item 2, Subitem 2.1, Letra B.

Logo, neste ponto, as contas permanecem irregulares.

Da irregularidade da movimentação bancária do Fundo para a Prefeitura Municipal.

Como relatado alhures, no parecer pretérito, levantou-se da análise dos extratos de fl. 204/213 que não houve depósito da quantia de R$ 30.241,96 (referente aos encargos da mora), mas apenas de R$ 4.000.000,00 (valor principal).

Com o advento das Inspeções realizadas no TC/2380/2014 (fl. 5571/5775 e 5819/5825), apurou-se que foi depositado R$ 30.241,96, referente aos encargos da mora, na data de 25/03/2014 e, inclusive, R$ 313,14, decorrente de nova atualização do débito, na data de 28/06/2017.

Assim, com a restituição do valor principal e dos encargos da mora, restou solucionada a questão pecuniária da irregularidade.

Todavia, a irregularidade do fato (movimentação bancária do Fundo para a Prefeitura Municipal) se mantém.

A propósito, nesta parte, convém transcrever alguns pontos lançados na Inspeção (TC 2380/2014, fls. 5578/5582):

A justificativa por parte do jurisdicionado de "equívoco na movimentação

das contas da Prefeitura Municipal de Dourados, provocada por erro (não intencional) de servidor da secretaria Municipal de Fazenda", não procede, pois além da própria confirmação por parte do Tesoureiro de que a transferência foi feita a pedido do Prefeito; além do comprovante de transferência assinado pelo Prefeito, cabe também o fato de que a movimentação das contas bancárias do Município ***é realizada sempre por no mínimo 2 (duas) assinaturas****, inclusive eletrônica. Fato este que descarta a possibilidade de "erro", quando se tem uma pessoa assinando eletronicamente em um dado momento, e posteriormente outra pessoa assinando/confirmando eletronicamente a movimentação financeira iniciada pela primeira, e uma terceira pessoa, no caso o Prefeito, assinando o documento de transferência impresso.*

(...) o gestor agiu intencionalmente ao fazer a transferência dos recursos do FUNDECON para conta da Prefeitura Municipal, na qual fez o pagamento de 13 º salário com os recursos transferidos, utilizando para finalidade diversa das previstas no art. 11 da Lei n. 2.454 de 26/11/2001 e contrariando a Lei de Responsabilidade Fiscal. A transferência foi feita sem autorização do ordenador de despesas do FUNDECON, demonstrando má fé e contrariando o previsto no art. 9º da Lei n. 2.454 de 26/11/2001. (...)

Como se vê, o Gestor Público não respeitou à destinação vinculada dos recursos do Fundo, na forma como dispõem os incisos I a VI do art. 11 da Lei Municipal n. 2.454/2001 (disciplina o funcionamento dos órgãos de Proteção e Defesa do Consumidor no Município, institui o Fundo Municipal de Proteção e Defesa do Consumidor).

Neste ponto, disciplina o parágrafo único do art. 8º da Lei 101/2000 (LRF):

> "*Parágrafo único. Os recursos legalmente vinculados a finalidade específica serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso.*"

Portanto, além de infringir o art. 8º, parágrafo único, da Lei 101/2000 (LRF), tal conduta coaduna-se com desvio de finalidade, ato suscetível de configurar improbidade administrativa.

Outrossim, convém explicitar que a ausência de prejuízo ao erário público, advindo da restituição dos valores ao presente Fundo, não elide a apuração da ocorrência do ato improbo.

Sobre a matéria, já decidiu o STJ:

> *"(...) incorreto o argumento do acórdão recorrido de que o ressarcimento ao erário afastaria a prática do ato ímprobo, pois tal recomposição não implica anistia e/ou exclusão do ato de improbidade, embora deva ser considerado na dosimetria da pena.*
> *Com efeito, o ressarcimento é um dever do agente, que, se não o fizesse por espontânea vontade, seria impelido pela sentença condenatória, nos termos do art. 12 da Lei 8.429/1992.*
> *A Lei de Improbidade não teria eficácia se as penalidades mínimas impostas fossem passíveis de exclusão por conta do ressarcimento ao erário.*
> *Entender dessa forma significa admitir que o agente ímprobo nunca será punido se ressarcir o erário antes da condenação. Isso corresponderia à criação de hipótese de anistia ao arrepio da lei. A Lei de Improbidade perderia seu caráter pedagógico e preventivo, pois o mau gestor público passaria a agir com desenvoltura, lesando o erário, a lei e a moralidade, já que, caso fosse acusado em juízo, poderia afastar a punição por meio*

de simples ressarcimento ao erário.

O ato de improbidade passaria a ser ilícito de risco zero para o agente público, já que a punição poderia ser ilidida de maneira singela e unilateral.

Se houve ato de improbidade, e isso é fato incontroverso, deve haver sanção, na forma da lei, ainda que minorada no caso de ressarcimento ao erário." (STJ, RE n. 1.450.113-RN, Rel. Ministro Herman Benjamin)

Assim, persiste a infração prevista no art. 42, caput, da LOTCE-MS.

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base nos exames e conclusões presentes nas fundamentações deste Parecer e do apresentado na peça nº 53, o qual se mantém nas demais matérias, em cumprimento ao que estatuem os artigos 37, 42, caput e incisos II e VIII, 37 e 59, III, todos da LCE n° 160/2012, esta Auditoria opina pela **irregularidade** das contas anuais de gestão.

Ao Ministério Público de Contas.

É o parecer.

Campo Grande/MS, 31 de agosto de 2017.

LEANDRO LOBO RIBEIRO PIMENTEL
CONSELHEIRO SUBSTITUTO