MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador-Geral

PARECER

Processo nº: 680.248/2003
Relator: Conselheiro Mauri Torres
Natureza: Denúncia
Órgão: Prefeitura Municipal de São Francisco de Sales
Jurisdicionado: Ademir Ferreira Barbosa – Administração 2001/2004

Senhor Relator,

RELATÓRIO

1. Denúncia apresentada pelos Srs. José Sebastião de Oliveira, Eduly Amaral Borges, João Batista Ferreira Machado, Woney Mercis de Morais e Sra. Lúcia Helena Cardoso, por meio dos documentos protocolizados sob os nºs 1117412 e 1431631 (fls. 02/07 e 355/367), versando sobre possíveis irregularidades ocorridas na Prefeitura de São Francisco de Sales no período de 2001/2004, sob a administração do Sr. Ademir Ferreira Barbosa, Prefeito Municipal.

2. Conforme determinação do então Conselheiro-Presidente Eduardo Carone (fl. 454), entre 20 a 29 de março de 2006, foi realizada inspeção extraordinária na Prefeitura Municipal de São Francisco de Sales.

3. A referida inspeção produziu o Relatório de fls. 459/486, seguido de Laudo Técnico de Engenharia juntado às fls. 1535/1546, ambos elencando várias irregularidades.

4. Nos termos do Despacho de fl. 1579, foi determinada a abertura de vista ao ex-Prefeito, Sr. Ademir Ferreira Barbosa.

5. Diante da ausência de manifestação (Certidão de fl. 1586), os autos foram encaminhados ao MPC, que opinou pela realização de diligências, aplicação de multa e elaboração de análise complementar pela Unidade Técnica (fls. 1590/1642).

6. Complementação do estudo técnico pela Diretoria de Auditoria Externa às fls. 1644/1656, seguido do parecer do MPC de fls. 1660/1668, reiterando a impossibilidade de manifestação conclusiva quanto à totalidade dos fatos examinados.

7. Diante da nova citação determinada pelo Despacho de fl. 1669, o responsável se manifestou às fls. 1706/1745, juntando também documentos, fls. 1746/2030.

8. Retornados os autos à Unidade Técnica, as irregularidades detectadas pela equipe inspetora não foram afastadas, sendo elencado um rol conclusivo de falhas passíveis de aplicação de pena pecuniária ao responsável (fls. 2037/2101).

FUNDAMENTAÇÃO

Sobre as ilicitudes que não geraram dano ao erário

9. Inicialmente, cumpre reiterar que o presente processo versa sobre o exame da regularidade de atos e despesas da Prefeitura de São Francisco de Sales, relativos ao período de 2001 a 2004. Sendo assim, dado o extenso lapso temporal, faz-se imprescindível a verificação quanto à prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais apontada pelo Procurador Marcílio Barenco à fl. 2104.

10. O instituto da prescrição foi positivado, no âmbito do processo de controle externo, com o advento da Lei Complementar nº 120/2011, que alterou a Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (LC nº 102/2008). Muito recentemente, em 05/02/2014, a Lei Complementar nº 133 alterou significativamente o tratamento da matéria.

11. O artigo 110-E da referida LC nº 120/2011 estabeleceu a data da ocorrência do fato como marco inicial à contagem do prazo prescricional de cinco anos, o qual somente poderá ser interrompido com a ocorrência de uma das hipóteses do art. 110-C, cuja redação, antes do advento da LC nº 133/2014, transcreve-se abaixo:

> Art. 110-C. São causas interruptivas da prescrição quaisquer atos do Tribunal de Contas que denotem o exercício de sua pretensão fiscalizatória.
> § 1º Consideram-se atos de exercício de pretensão fiscalizatória, para fins de interrupção da prescrição:
> I – despacho ou decisão que determine a realização de inspeção cujo escopo abranja o ato passível de sanção a ser aplicada pelo Tribunal de Contas;
> II – autuação de feito no Tribunal de Contas nos casos de prestação e tomada de contas;
> III – autuação de feito no Tribunal de Contas em virtude de obrigação imposta por lei ou ato normativo;
> IV – instauração de tomada de contas especial pelo Tribunal de Contas;
> V – despacho que receba denúncia ou representação;
> VI – citação válida.
> § 2º Interrompida a prescrição da pretensão punitiva na ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no § 1º, o prazo recomeçará a contar, do início, uma única vez.

12. Segundo o dispositivo, uma vez interrompida a prescrição por uma das hipóteses elencadas, o prazo recomeçaria a contar do início apenas **uma única vez**. A norma dava efeitos excludentes às causas interruptivas sucessivas.

13. No entanto, a LC nº 133/2014 alterou os dispositivos que disciplinavam a prescrição e a decadência nos processos em trâmite na Corte de Contas:

> Art. 118-A – Para os processos que tenham sido autuados até 15 de dezembro de 2011, adotar-se-ão os prazos prescricionais de:
> I – cinco anos, contados da ocorrência do fato, até a primeira causa interruptiva da prescrição;
> II – oito anos, contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição até a primeira decisão de mérito recorrível proferida no processo;
> III – cinco anos, contados da prolação da primeira decisão de mérito recorrível até a prolação da decisão de mérito irrecorrível.
> Parágrafo único – A pretensão punitiva do Tribunal de Contas para os processos a que se refere o caput prescreverá, também, quando a paralisação da tramitação processual do feito em um setor ultrapassar o período de cinco anos.

14. Embora o legislador tenha buscado valorizar e ressaltar a segurança jurídica, princípio basilar do Estado Democrático de Direito e intimamente relacionado aos direitos fundamentais do devido processo legal e da razoável duração do processo, verifico que a alteração normativa instituiu justamente a violação desse princípio.

15. O novo dispositivo pretende alcançar fatos pretéritos já "sepultados" pela redação da lei anterior. Tal entendimento ampara-se na compreensão jurídica de que todos os fatos ocorridos antes ou na vigência da LC nº 120/2011, que se enquadravam nas hipóteses nela elencadas, foram alcançados pela prescrição antes do advento da LC nº 133/2014.

16. Ademais, ressalto que a decisão do Tribunal de Contas, quando reconhece a prescrição, tem caráter declaratório, ou seja, apenas declara que houve o transcurso do prazo prescricional.

17. Na hipótese, o prazo prescricional dever ser o de cinco anos estabelecido na LC nº 120/2011, independentemente da época em que vier a ser proferida a decisão que a declarar.

18. Assim, a norma que estabelece um prazo de oito anos para ocorrência da prescrição em processos autuados até 15 de dezembro de 2011 é inválida, pois visa alcançar fatos já regulados pela lei anterior (LC nº 120/2011).

19. Feitas estas considerações, concluo ser inconstitucional o art. 118-A, II, da LC nº 102/2008, com redação dada pela LC nº 133/2014.

20. Destaco que, neste caso, o cômputo do lapso temporal prescricional, embora houvesse se iniciado na vigência da LC n. 120/2011 só veio a se consumar após a aleatória data fixada pela LC n. 133/2014 como marco delimitador e ampliador dos prazos prescricionais “penais”, qual seja, dia 15 de dezembro de 2011.

21. Com efeito, os fatos ocorridos anteriores à vigência da LC n. 133/2014 devem ser tratados no contexto da norma vigente à época da conduta. Como a lei nova amplia o prazo prescricional para 8 anos para os processos autuados até o dia 15 de dezembro de 2011, temos um caso de inconstitucionalidade por afronta à norma segundo a qual lei com natureza penal em sentido amplo não pode retroagir para prejudicar o “réu”.

22. Seguindo esta lógica, mesmo que a conclusão do transcurso do prazo prescricional tenha ocorrido depois, a lei anterior (LC n. 120/2011) deve ser aplicada ao caso, ou seja, o prazo de 5 anos deve prevalecer e não o de 8 anos.

23. Conforme já demonstrado, a regra do prazo prescricional de 8 anos para os processos autuados até 15/12/2011 fere o princípio da segurança jurídica.

24. Feitas estas considerações, concluo ser inconstitucional o art. 118-A, II, da LC nº 102/2008, com redação dada pela LC nº 133/2014.

25. No presente caso, a causa interruptiva prevista no art. 110-C, § 1º, **inciso V**, da Lei Complementar nº 102/2008, ocorreu em **23/05/2003,** data do Despacho que recebeu a Denúncia (fl. 410).

26. Além disso, até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 133/2014, houve o transcurso de mais de 5 anos sem que tivesse sido proferida decisão de mérito.

27. Neste sentido, em relação às irregularidades em questão, a pretensão punitiva do Tribunal de Contas não pode ser mais exercida pelo decurso do prazo prescricional.

28. Contudo, verifico que duas irregularidades apontadas nos presentes autos ensejaram dano ao erário. Em que pese a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, é cabível, nos termos do art. 37, §5º, da CR/88, o ressarcimento dos valores irregulares demandados pelo ordenador de despesas e responsável à época.

Sobre as ilicitudes que ensejaram dano ao erário

- Contratação de serviços de auditoria contábil sem a comprovação da efetiva prestação do serviço – valor histórico: R$21.000,00 (vinte e um mil reais)

29. Às fls. 362/363, o denunciante relatou a contratação irregular do Auditor Contábil, Sr. Gilberto Machado Magnino e solicitou a devolução aos cofres públicos de sua remuneração alegando ausência na prestação dos serviços:

> "O funcionário Gilberto Machado Magnino, contratado em 2000, (sic) para fazer auditoria de serviços contábeis e licitatórios nos exercícios de 1997 a 2000, não concluiu seus serviços que na oportunidade recebeu dos cofres públicos (sic) desta prefeitura uma quantia de R$9.000,00, (sic) peço como cidadão de São Francisco de Sales – que providencie a restituição deste dinheiro aos cofres municipais, e que penaliza (sic) este infrator que vem alimentando muitos outros corruptos que apóiam este procedimento".

30. A Unidade Técnica, além de comprovar as inconsistências na formalização do processo licitatório de inexigibilidade, destacou também a impossibilidade de atestar sobre a completa prestação do serviço, uma vez que sequer haviam sido juntadas as notas de empenho (fl. 439).

31. Em novo estudo, agora, após haver realização inspeção *in loco* na prefeitura, a Equipe Técnica afirmou *que "não foram encontrados registros da efetiva prestação dos serviços pelo profissional contratado, tais como pareceres, relatórios, entre outros"* (fl. 464).

32. O Ministério Público de Contas, em ambos os Pareces de fls. 1590/1642 e fls. 1660/1668 ressaltou que a ausência de registros capazes de provar a execução do serviço de auditoria contábil configuraria enriquecimento ilícito e ocorrência de dano ao erário.

33. O valor do dano foi quantificado em R$ 21.000,00, conforme demonstrativo de fl. 463.

34. O responsável, por sua vez, argumentou que os serviços foram efetivamente prestados e que o profissional *contratado "orientava e treinava os servidores (...) que trabalhavam nos setores de contabilidade, tesouraria, compras, licitação e outros"* (fl. 1711).

35. Ademais, *"o referido profissional marcava presença pessoal no prédio da Prefeitura pelo menos duas vezes por semana, quando além das orientações e treinamentos, efetuava levantamentos para verificar a correta execução dos serviços de natureza contábil e financeira"* (fls. 1711).

36. O último estudo Técnico, fl. 2046, manteve como insuficientes os argumentos trazidos pelo responsável, que não demonstrou, por meio de pareceres, relatórios, registros de freqüência ou qualquer relação dos servidores que teriam recebido treinamento do contratado.

37. Embora as notas de empenho tenham sido trazidas aos autos com a liquidação (fls. 517 e ss), "*o Executivo não elaborou qualquer registro de controle que demonstrasse a efetiva prestação dos serviços por parte do contrato"* (fl. 2046).

38. Acompanho tal apontamento.

39. Como já destacado anteriormente, o responsável não juntou qualquer prova da prestação do serviço, sequer uma declaração firmada por um servidor, nem tentou atribuir a responsabilidade para aquele agente público que atestou a liquidação.

40. Ao contrário, o Termo Aditivo constante à fl. 515, assinado entre o responsável e o Sr. Gilberto Machado Magnino, previu a alteração das obrigações do contratado, que passaria a exercer todas as atribuições pertinentes ao cargo de Diretor do Departamento de Contabilidade a partir de 04/10/2001.

41. Mesmo assumindo a chefia da Contabilidade municipal nos últimos meses de contrato, o responsável não apresentou sequer um documento assinado pelo então Diretor.

42. Sendo assim, considero que os pagamentos realizados ao profissional Gilberto Machado Magnino, além de negligenciar as formalidades prescritas pela Lei nº 8.666/93, foram realizados sem a correspondente e necessária contraprestação, devendo o responsável ser condenado ao ressarcimento do valor de R$21.000,00, devidamente atualizado.

- Aquisição de materiais para obras do almoxarifado, guarita e prédios públicos aplicados indevidamente – Valor histórico: R$2.741,35

43. Conforme Relatório Técnico de Engenharia, fl. 1545, foi considerado indevido o pagamento, no âmbito do Convite nº 018/2003, de R$2.741,35.

44. O referido procedimento licitatório visou a contratação de materiais elétricos e hidráulicos para a conclusão da obra da Casa de Saúde (Hospital Municipal).

45. Porém, segundo a Coordenadoria de Engenharia*, "a planilha de quantitativos e os insumos nela listados não corresponderam à real necessidade para a conclusão dos serviços da obra do hospital"*.

46. Em defesa (fl. 1744), além de confessar que não havia registro da forma utilizada para aquisição de materiais, o responsável sustentou que foram obras de pequena estrutura, para as quais *"realmente não se exigia grande quantidade de materiais, podendo terem sido aproveitados outros, conforme informado"*.

47. Tendo em vista o pagamento de materiais não aplicados às obras correspondentes e a verificação, tanto do Setor de Engenharia, quanto da Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios de que o valor de R$2.741,35 configurou pagamento indevido, visualizo a ocorrência de dano ao erário.

48. Diante disso, que a municipalidade efetuou pagamentos indevidos por materiais não aplicados às correspondentes obras e que as justificativas apresentadas não foram acolhidas por ambas as Unidades Técnicas do TCE/MG, concluo pela necessidade de ressarcimento, aos cofres do município, de R$2.741,35, devidamente atualizado.

CONCLUSÃO

49. Assim, em sede de manifestação conclusiva, **OPINO:**

a) em relação às ilicitudes que não geraram dano ao erário, **pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas**, conforme os arts. 110-C, § 1º, inciso V, 110-E e 110-F, da LC nº 102/2008, com a redação anterior à LC nº 133/014;

b) em relação às ilicitudes que geraram dano, pela condenação do responsável, Sr. Ademir Ferreira Barbosa;

b1) ao ressarcimento do valor correspondente a R$21.000,00, relativo a pagamentos realizados ao Sr. Gilberto Machado Magnino, sem a comprovação da prestação do serviço;

b2) pelo ressarcimento do valor correspondente a R$2.741,35, concernente ao pagamento indevido de materiais não aplicados na obra contratada a partir do procedimento licitatório Convite nº 018/2003.

É o parecer.

Belo Horizonte, 24 de outubro de 2014.

DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas de Minas Gerais
(Documento assinado digitalmente e disponível no SGAP)