



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANT'ANA DO LIVRAMENTO
"Palácio Moisés Viana"
Unidade Central de Controle Interno

PARECER N° 026/2007 25 de junho de 2007

ORIGEM: DAE – Comissão de Sindicância

ASSUNTO: Solicitação de Manifestação da UCCI – Exoneração de servidor durante o PAD

Senhor Chefe da UCCI:

Veio a conhecimento desta Consultoria Técnica na área Jurídica, através de Auditoria Regular no DAE, solicitação de manifestação, quanto aos aspectos a serem observados no PAD, sobre a exoneração de servidora durante a apuração de ilícito em PAD.

Da Preliminar:

Visa a presente dar cumprimento às atribuições estabelecidas nos Arts. 31 e 74 da Constituição Federal, na Lei n° 4.242/01, Decreto 3.662/03 e demais normas que regulam as atribuições do Sistema de Controle Interno, referentes ao exercício de controle prévio e concomitante dos atos de gestão.

Ainda em preliminar, torna-se necessário referir que, esta Unidade tem por regra expressa, em Regimento Interno, a manifestação somente acompanhada de parecer do órgão técnico da Municipalidade, no caso a Procuradoria, bem como acompanhada da documentação constante no Processo Administrativo e da Legislação pertinente, que originou o fato, pois à vista das circunstâncias próprias de cada caso é que será avaliada a consulta, com a finalidade de prevenir as implicações legais a que estará submetida a Administração, quanto a decisões a serem tomadas.

Outrossim, haja vista que os fatos foram levantados em Auditoria Regular, em consulta escrita, com a apuração de graves atos ilícitos praticados, coma a conseqüente recalcitrância da indiciada em se apresentar para realização de oitiva à Comissão de Inquérito, bem como a atitude de pedir exoneração do serviço público sem a conclusão da sindicância, se vê esta Assessoria Jurídica impelida a manifestar-se, conforme designação de Vossa Senhoria.

DOS FUNDAMENTOS

Segundo é possível depreender da consulta, realizada pela Presidência da Comissão Sindicante, da forma como está posta, com a juntada de documentos probatórios, acompanhados da oitiva de testemunhas, da não apresentação da indiciada, existência de indícios de participação de ocupantes de cargos de chefia e principalmente pela **crystalização da existência dos fatos apurados, com a "restituição" dos valores pela servidora investigada, a qual era responsável pela Folha de Pagamento**, motivo pelo qual não pode, sequer, alegar desconhecimento da falta dos descontos devidos e obrigatórios, o que levou a se beneficiar diretamente do erário público, até o momento em que foi descoberta.

Repise-se que tais fatos tomam especial magnitude pelo contexto em que ocorreram. Está correta a Comissão quando conclui que ***“efetuiu restituição dos valores de salários recebidos indevidamente bem como restituição de valores de parcelas de consignação CEF que deveriam ter sido descontados nas folhas de pagamento da indiciada, o que de certa forma se configura a materialização das irregularidades denunciadas”***.

Apesar de serem independentes as esferas Administrativa e Penal, os indícios apurados passam a caracterizar a existência concreta de ilicitude, o que leva a obrigatoriedade da Direção da Autarquia de registrar a ocorrência junto à Polícia Civil, a fim de que se de abertura em inquérito policial, com a consequente ação pública. Outrossim, pela forma como está se conduzindo a indiciada, leva a inferir que a mesma está incidindo nas formas previstas nos institutos tipificados no Estatuto do Servidor Público Municipal:

**“...CAPITULO II
Das Proibições**

Art. 152. É proibido ao servidor qualquer ação ou omissão capaz de comprometer a dignidade e o decoro da função pública, ferir a disciplina e a hierarquia, prejudicar a eficiência do serviço ou causar dano à Administração Pública, especialmente:

I - deixar de comparecer ao serviço sem causa justificável, ou ausentar-se do serviço durante o expediente, sem prévia autorização do Chefe imediato;

II - retirar, sem prévia anuência da autoridade competente, qualquer documento ou objeto da repartição;

IV - opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo, ou execução de serviço;

X - valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública;

XXII - deixar de comunicar sobre ato cujo cumprimento lhe caiba, quando manifesta sua ilegalidade;”

Conforme já foi mencionado em outra oportunidade, um dos pontos mais importantes para a validade do PAD é a observância do princípio da garantia de defesa, assegurado no inciso LV do art. 5º da CF, juntamente com a obrigatoriedade do contraditório, como decorrência do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), com a utilização, pela defesa, dos meios e recursos admitidos em direito (Constituição Federal, art. 5º, inc. LV e Lei n.º 2.620/90), porém é mister ressaltar que a Sindicância tem caráter meramente informativo, ou seja, se equivale ao inquérito policial (guardadas as devidas proporções). Demonstrada a existência de ilicitude e identificados os autores, é imprescindível que se registre a ocorrência policial para salvaguardar o Diretor do DAE de qualquer possível referencia considerada como sendo **“CONDECENDÊNCIA CRIMINOSA POR PARTE DO SUPERIOR HIERÁRQUICO”** (Código Penal, Art.320).

É importante mencionar o fato de que as diligências, realizadas pela Comissão de Sindicância, apontam para a possibilidade de ocorrência de tipos penais descritos no CP, tais como:

“Falsificação de documento público

Art. 297 - Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

§ 1º - Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, aumenta-se a pena de sexta parte.

§ 2º - Para os efeitos penais, equiparam-se a documento público o emanado de entidade paraestatal, o título ao portador ou transmissível por endosso, as ações de sociedade comercial, os livros mercantis e o testamento particular.

§ 3º - Nas mesmas penas incorre quem insere ou faz inserir¹²³:

I - na folha de pagamento ou em documento de informações que seja destinado a fazer prova perante a previdência social, pessoa que não possua a qualidade de segurado obrigatório;

Peculato

Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

§ 1º - Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário.

Inserção de dados falsos em sistema de informações

Art. 313-A. Inserir ou facilitar, o funcionário autorizado, a inserção de dados falsos, alterar ou excluir indevidamente dados corretos nos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou para causar dano¹³⁰:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

Funcionário público

Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública¹³⁸.

§ 2º - A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público¹³⁹.”

Da forma como está posta a consulta, pela Comissão de Sindicância, é possível depreender que a indiciada está procurando se furtar às possíveis consequências de seus atos, derivadas da conclusão do PAD, tais como **penalidades de suspensão e demissão a bem do serviço público, assim como do Processo Penal**. Nessa linha de raciocínio, s.m.j., entende esta UCCI que não é prudente aceitar o pedido de exoneração sem que se conclua o PAD.

Quanto as providências que devem ser tomadas, de imediato, sugere esta UCCI, a fim de proteger o Gestor, a conclusão da sindicância com a emissão do relatório e encaminhamento ao Diretor da Autarquia, onde deverá constar a necessidade do registro da ocorrência policial, encaminhamento dos autos ao Ministério Público, indicação dos artigos legais atingidos, e abertura do PAD para demissão da indiciada a bem do serviço público.

Conforme solicitado, é o Parecer.

TEDDI WILLIAN FERREIRA VIEIRA
OAB/RS 54.868 – TCI - UCCI