



PROCESSO Nº : 241172/2017 (AUTOS DIGITAIS)
ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA
REPRESENTADA : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
REPRESENTANTE : MB TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA
RELATOR : CONSELHEIRO INTERINO MOISÉS MACIEL

PARECER Nº 120/2018

EMENTA: REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA. DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO. MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA E DETERMINAÇÃO DE PAGAMENTO DE PARCELAS EM ATRASO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CAUTELAR. PARECER PELO CONHECIMENTO DA REPRESENTAÇÃO E NÃO HOMOLOGAÇÃO DA CAUTELAR CONCEDIDA POR DECISÃO SINGULAR.

1. RELATÓRIO

1. Tratam os autos de **Representação de Natureza Externa**, com pedido de medida cautelar *inaudita altera pars*, formulada pela empresa “MB TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA”, em face da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso - DPE/MT, na qual requer a suspensão imediata dos efeitos do Termo de Ajustamento de Conduta – TAC e a determinação do pagamento de parcelas em atraso referente a serviços prestados no mês de junho. No mérito requereu a repactuação dos preços do contrato e anulação do Termo de Ajustamento de Conduta pactuado.

2. Por meio do Julgamento Singular nº 916/MM/2017¹, Conselheiro Relator exarou juízo de admissibilidade positivo, haja vista o atendimento dos pressupostos regimentais. No exame da cautelar, deferiu parcialmente a medida pleiteada, acatando

¹ Doc. Digital nº 338026/2017



apenas o pedido de suspensão dos efeitos do TAC celebrado entre a Representante e a Defensoria Pública.

3. No que tange aos pedidos de determinação de pagamento de parcelas em atraso, obediência da ordem cronológica dos pagamentos e análise da repactuação contratual, entendeu que por versarem de matéria de mérito serão examinados em momento oportuno.

4. Vieram os autos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Preliminar de Admissibilidade

5. Importante ressaltar que dentre as competências atribuídas ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, descritas no art. 1.º da Lei Complementar nº 269/2007, inclui-se a prerrogativa de fiscalizar a legalidade, legitimidade, economicidade e eficiência de atos administrativos em geral, bem como o cumprimento de normas relativas à gestão fiscal, com vistas a assegurar a eficácia do controle externo.

6. No exercício de tal mister, o Tribunal de Contas tem como valioso instrumento a figura da representação, que pode ser de natureza interna ou externa e tem o condão de apurar práticas de irregularidades e ilegalidades de atos e fatos da administração pública, nos termos do art. 218 e seguintes do Regimento Internos deste Tribunal, c/c art. 46 da Lei Complementar 269/2007.

7. No caso em comento, a presente Representação de Natureza Externa foi formulada por pessoa legítima (Empresa MB Terceirização Ltda., vencedora do Pregão presencial nº 01/2014, Processo nº 54565/2014/Defensoria Pública, Contrato nº



001/2014), nos termos do art. 224, I, alínea “c”, do Regimento Interno do TCE/MT, contra irregularidades na aplicação da Lei 8.666/1993.

8. Ademais, relaciona-se a administrador sujeito à jurisdição do Tribunal de Contas, bem como está acompanhada de indícios de materialidade que indicam a existência de irregularidades ou ilegalidades praticadas.

9. Diante do exposto, este Ministério Público de Contas manifesta-se pelo **conhecimento** da presente Representação .

2.2 Medida Cautelar

10. O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso é órgão auxiliar da Assembleia Legislativa na fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado e das entidades da administração direta e indireta, tendo, entre as suas atribuições, a verificação sobre a eficiência, economicidade, legitimidade e legalidade na aplicação e gestão de recursos públicos, realizando o chamado controle externo.

11. O Ministério Público de Contas, por sua vez, possui atribuições não menos importantes, pois, exercendo a função de *custos legis*, juntamente com a Corte de Contas, ostenta posição fundamental de guardião do erário e dos interesses da coletividade por meio do exercício do controle externo da administração pública.

12. O momento processual restringe-se a averiguar se há plausibilidade jurídica da aludida tese, de modo a configurar a fumaça do bom direito que mereça amparo cautelar, pois se tratando de pedido de Medida Cautelar, necessário o exame sumário do direito enunciado nos autos, com ênfase no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora* enfatizados, condições indispensáveis para a concessão da medida cautelar



requerida.

13. Diante desse quadro, cabe análise sumária do objeto da medida cautelar a fim de sugerir (ou não) a sua homologação. Nesse contexto, não é o momento adequado para aprofundada análise acerca dos fatos representados, sob pena de adentrar ao mérito antes do término da instrução.

14. Vital pontuar também que não há necessidade de tecer maiores considerações sobre a competência do Tribunal de Contas para emissão de medidas cautelares, conforme posicionamento pacífico do STF². Ademais, a medida cautelar tem previsão expressa no artigo 82 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica deste Tribunal), disciplinada pelos artigos 297 a 303 do Regimento Interno do TCE-MT.

15. No caso em comento, a Representação de Natureza Externa com pedido de medida cautelar foi formulado pela empresa Empresa MB Terceirização Ltda., vencedora do Pregão presencial nº 01/2014, Processo nº 54565/2014/Defensoria Pública, e contratada para prestação de serviços de limpeza e recepção junto a várias unidades da Representada - Contrato nº 001/2014.

16. A Representante sustentou na exordial que vem sofrendo substancialmente com as arbitrariedades praticadas pela Representada, uma vez que esta atrasa injustificadamente o repasse pecuniário, o que afeta diretamente a saúde financeira da empresa e contribui para o atraso salarial do seus colaboradores.

17. Relatou que foi coagida, no dia 18 de abril de 2017, a firmar um Termo de Ajustamento de Conduto – TAC, o qual tem por objeto a regularização do adimplimento

2 Para exemplificar: Tribunal de Contas da União. Tomada de contas especial. Dano ao patrimônio da Petrobras. Medida cautelar de indisponibilidade de bens dos responsáveis. Poder geral de cautela reconhecido ao TCU como decorrência de suas atribuições constitucionais. [MS 33.092, rel. min. Gilmar Mendes, j. 24-3-2015, 2ª T, DJE de 17-8-2015.].



das verbas salariais dos seus colaboradores para o quinto dia útil de cada mês subsequente ao trabalhado, não podendo ultrapassar o décimo dia.

18. Alegou que o TAC ora mencionado é injusto e arbitrário, uma vez que onera exclusivamente a parte mais frágil da relação contratual e desonera o ente público contratante, principal responsável pelas impontualidades relatadas no TAC.

19. Destacou, ademais, que, em razão do descumprimento do TAC, sofreu a aplicação de penalidade nele prevista, razão pela qual está impedida de participar de licitações em âmbito estadual pelo período de 2 (dois) anos.

20. Por fim, requereu a concessão da medida cautelar *inaudita altera pars*, haja vista a presença do “*fumus boni iuris*”, que se encontra arrazoado na Representação, especialmente na arbitrariedade da sanção imposta, a qual teve o único intuito de prejudicar a Representante, e o “*periculum in mora*”, demonstrado pelo risco de comprometimento a saúde financeira e a atividade empresarial que a penalidade imposta esta acarretando.

21. Após análise detida dos fatos, o Conselheiro Relator considerou presentes os requisitos de plausibilidade do direito e perigo da demora e concedeu parcialmente medida cautelar pleiteada, deferindo a suspensão dos efeitos do Termo de Ajustamento de Conduta – TAC. Por outro lado, entendeu que os pedidos de determinação de pagamento de parcelas em atraso, obediência da ordem cronológica dos pagamentos e análise da repactuação contratual tratam-se de matéria de mérito, as quais deverão ser analisadas em momento futuro.

22. Feitas essas considerações, este *Parquet* passa a opinar.

23. Em que pese o posicionamento do nobre Conselheiro, este Ministério



Público não vislumbra a presença dos pressupostos autorizadores da tutela cautelar.

24. Como sabido, a concessão de medidas cautelares pressupõe a existência de dois requisitos cumulativos: *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, isto é, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

25. A análise do *fumus boni iuris*, ou plausibilidade do direito, depende de avaliar, em cognição vertical sumária (juízo de probabilidade), a existência de indícios da veracidade das informações trazidas ao controle externo.

26. Para tanto, é preciso avaliar com parcimônia as evidências apresentadas pela representante, haja vista que a subavaliação resulta em prestação deficiente do controle externo, enquanto uma análise especialmente minuciosa pode se confundir com a própria cognição exauriente, em posicionamento antecipado acerca do mérito da questão.

27. **Pois bem.**

28. Malgrado, o substancial arcabouço argumentativo trazido aos autos sobre a impontualidade no repasse pecuniária por parte da Defensoria Pública, elencado como principal motivo do atraso dos salários de seus colaboradores, a Representante não trouxe aos autos atas de reuniões, e-mails, ofícios, propositura de ações judiciais ou qualquer outro documento, anterior a assinatura do TAC, que demonstrassem sua insatisfação com os acontecimentos e que cobrassem veementemente os repasses em atrasos.

29. Não se vislumbra também o período exato em que começaram os atrasos no repasse (antes ou depois da assinatura do TAC) e se eles são realmente o motivo principal do descumprimento das obrigações por parte da Representante ou se o



descumprimento das obrigações trabalhistas pela Representante era algo corriqueiro. Ou seja, não há correlação exata entre os atrasos nos repasses feitos pela Defensoria Pública com a dificuldade financeira da empresa, impontualidade nos salários e/ou aplicação injusta da penalidade.

30. Vale lembrar também que a Representante já tinha sido apenada pela Representada à suspensão temporária para participar de licitação antes da propositura do TAC, exarado em 13/02/2017³. Contudo, após pedido de reconsideração subscrito pela Representante, o Defensor Público Geral do Estado excluiu a condenação imposta e firmou o Termo de Ajustamento de Conduta, o qual não foi cumprido segundo a Defensoria Pública Estadual.

31. Outrossim, mesmo alegando “coação”⁴ para assinatura do TAC, o qual considerou injusto e arbitrário, não demonstrou nos autos sua relutância ao feito ou mesmo as providências tomadas para proteção dos direitos supostamente violados ante um compromisso considerado abusivo. Tudo isso demonstra que seu inconformismo somente ocorreu após aplicação da penalidade, motivo que faz com que este *Parquet* não vislumbresse indícios suficientes para suspendê-lo nesta ocasião.

32. Ademais, convém acrescentar a título de informação que a Representante já foi penalizada na esfera federal. Em sanção imposta pelo Ministério Público Militar⁵ foi descredenciada do SICAF e impedida de licitar e contratar com a União pelo prazo de 1(um) ano (de 23/09/2016 a 22/09/2017).

33. **Diante das razões expostas, neste momento, este Ministério Público de Contas compreende que os elementos dos autos não são suficientes para preencher o requisito do *fumus boni iuris* e justificar a adoção de uma medida tão**

3 Ofício nº 007/2017/DO/MT de 13/02/2017, doc. Digital nº 236155/2017, pág. 67

4 Doc. digital nº 236155/2017 pag.07

5 Processo nº 216070/2017 . Doc. Digital nº 223353/2017 pág. 11



excepcional como a cautelar.

34. Por outro lado, este *Parquet* concorda com o Conselheiro Relator que os pedidos de determinação de pagamento de parcelas em atraso, obediência da ordem cronológica dos pagamentos e análise da repactuação contratual, configuram o mérito processual, razão pela qual serão examinados em momento oportuno.

3. CONCLUSÃO

35. Pelo exposto, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51, da Constituição Estadual), em consonância com a Equipe Técnica, **manifesta-se**:

a) pelo **conhecimento** da presente Representação de Natureza Externa, em vista da presença de todos de pressupostos de admissibilidade previsto nos artigos 218 e 219 do Regimento Interno do TCE/MT e, no mérito,

b) pela **não homologação** pelo Tribunal Pleno da Cautelar determinada pelo Conselheiro Relator.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 29 de janeiro de 2017

(assinatura digital)⁶

GETÚLIO VELASCO MOREIRA FILHO
Procurador-geral de Contas

⁶ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa n. 09/2012 – TCE/MT.