



PROCESSO Nº	:	6.499-8/2020
PRINCIPAL	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RESPONSÁVEIS	:	CLODOALDO APARECIDO GONÇALVES DE QUEIROZ ROGÉRIO BORGES FREITAS THADERSON DIOGE SILVA DUARTE PAULO HENRIQUE MARTINS RODRIGUES DE SOUZA JEFERSON PEREIRA PASSOS
ASSUNTO	:	CONTAS ANUAIS DE GESTÃO (EXERCÍCIO DE 2019)
RELATOR	:	CONSELHEIRO JOSÉ CARLOS NOVELLI

VOTO

Diante da competência estabelecida pelo art. 1º, inciso II, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica deste Tribunal – LO-TCE/MT)¹ e tendo em vista o que dispõe o art. 71, inciso II, da Constituição Federal/1988², passo à análise das Contas Anuais de Gestão da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso (DPE/MT) referentes ao exercício de 2019, observando o disposto no art. 29, inciso III, da Resolução Normativa nº 14/2007 (Regimento Interno deste Tribunal – RI-TCE/MT)³.

Conforme relatado, após análise preliminar a equipe de auditoria identificou a ocorrência de **4** (quatro) irregularidades de natureza grave⁴.

Em análise conclusiva, a unidade instrutiva, apesar de entender pela manutenção das irregularidades apontadas inicialmente, manifestou-se no sentido de excluir a responsabilidade dos fiscais de contratos no que se refere à irregularidade

1 **Art. 1º.** Ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, órgão de controle externo, nos termos da Constituição do Estado e na forma estabelecida nesta lei, em especial, compete: (...)

II. julgar as contas dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público, bem como as contas dos demais administradores e responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos das unidades dos Poderes do Estado, dos Municípios e demais entidades da Administração indireta, incluídas as fundações, fundos e sociedades instituídas e mantidas pelo poder público, as agências reguladoras e executivas e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.

2 **Art. 71.** O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...)

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário.

3 **Art. 29.** Compete ao Tribunal Pleno: (...)

III. julgar as contas anuais dos titulares do Poder Legislativo estadual, do Poder Judiciário, do Ministério Público do Estado e da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso.

4 **1) HB 06. Contrato. Grave.** Ocorrência de irregularidades na execução dos contratos (Lei 8.666/1993).

2) JB 99. Despesa. Grave. Irregularidade referente à Despesa, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT nº 17/2010.

3) JB 01. Despesa. Grave. Realização de despesas consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas (art. 15 da Lei Complementar 101/2000; art. 4º da Lei 4.320/1964).

4) GB 99. Licitação. Grave. Irregularidade referente à Licitação, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa 17/2010 do TCE-MT.





HB 06, alterar a classificação da irregularidade JB 99 de grave para moderada – a qual passou a ser JC 99 –, e manter a irregularidade JB 01 afastando o ressarcimento ao erário.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas opinou pela regularidade das referidas contas, com o saneamento das irregularidades JC 99 e JB 01 e a expedição de determinações e recomendações.

Assim, com fundamento na manifestação da Secretaria de Controle Externo (Secex) de Administração Estadual e do Órgão Ministerial, bem como na análise detida destes autos, passo à apreciação da legalidade, legitimidade e economicidade dos atos de gestão da DPE/MT, pertinentes ao exercício de 2019, com o exame dos achados de auditoria.

Achado nº 1

Responsáveis:

Clodoaldo Aparecido Gonçalves de Queiroz (Defensor Público-Geral);

Rogério Borges Freitas (Primeiro Subdefensor Público-Geral);

Thaderson Dorge Silva Duarte (Fiscal de Contratos);

Paulo Henrique Martins Rodrigues de Souza (Fiscal de Contratos Substituto); e

Jeferson Pereira Passos (Fiscal de Contratos).

1) HB 06. Contrato. Grave. Ocorrência de irregularidades na execução dos contratos (Lei 8.666/1993).

Pagamento de despesas referente a serviços em valores superiores ao efetivamente prestado em relação ao pactuado contratualmente. Superfaturamento no valor de R\$ 139.795,84. (art. 37, caput, da Constituição Federal; art. 66 da Lei 8.666/1993).

No exercício de 2019 a prestação de serviços de condução de veículos à DPE/MT ficou a cargo da empresa Liderança Limpeza e Conservação Ltda., sob os Contratos nºs 11/2016, 51/2016 e 64/2016, os quais foram analisados individualmente pela equipe de auditoria.

Durante a referida análise, a unidade técnica identificou a ocorrência da irregularidade **HB 06**, descrita acima, que decorreu da desconformidade entre a carga horária contratada e a executada.





A Secex identificou que as horas executadas pelos motoristas eram inferiores as horas contratadas e que o pagamento feito pela DPE/MT era realizado com base nas horas contratadas, o que, supostamente, ensejou um superfaturamento de R\$ 139.795,84 (cento e trinta e nove mil e setecentos e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos) nos contratos de prestação desses serviços.

Isso porque se verificou que os contratos previam a jornada de trabalho de 8 horas diárias – 44 horas semanais, enquanto os processos de despesa e as folhas de ponto de cerca de 85% dos motoristas contratados indicavam o cumprimento de jornadas de 6 horas diárias.

A equipe instrutiva ressaltou que essa divergência foi alertada 16 vezes pela Gerência de Patrimônio, sem que fosse realizada qualquer repactuação contratual a fim de adequar os valores pagos à demanda da DPE/MT e, por consequência, à jornada de trabalho que estava sendo exercida.

Após analisar as defesas, a Secex entendeu que não foi apresentado nenhum documento capaz de descaracterizar as folhas de ponto assinadas pelos motoristas, salientando que havia funcionários que assinalavam uma jornada de 6 horas e outros uma jornada de 8 horas.

Assim, a unidade técnica entendeu que não havia elementos suficientes para sanear o achado, razão pela qual entendeu que a irregularidade deveria ser mantida com responsabilidade solidária pelo dano ao erário para o então Defensor Público-Geral e o Primeiro Subdefensor Público-Geral. No entanto, em relação aos fiscais de contratos, manifestou-se pela exclusão de suas responsabilidades, sob o argumento de que o ato de gestão irregular fugia de suas competências.

Da análise dos fatos, verifico que a irregularidade **HB 06** deve ser **mantida**, uma vez que a discordância entre as horas diárias pactuadas e pagas pela DPE/MT aos motoristas em relação a carga horária executada, conforme registrado nas folhas de ponto, ficou demonstrada.





Tanto é verdade que os próprios responsáveis, em sede defensiva, reconheceram que tinham conhecimento do descompasso entre a carga horária contratada e aquela efetivamente desempenhada – segundo o controle de jornada –, e reconheceram a necessidade de aperfeiçoar o modelo de controle de ponto utilizado.

No entanto, em concordância com o Ministério Público de Contas, entendo que, neste momento, diante da incerteza quanto a real carga horária efetivamente desempenhada pelos motoristas contratados, **não é cabível impor ressarcimento ao erário aos responsáveis.**

Os defendentes alegaram que não houve lesão, superfaturamento ou qualquer dano ao erário, pois todos os motoristas trabalharam a carga horária prevista no contrato e que o equívoco se refere ao preenchimento das folhas de ponto, as quais, por ingenuidade dos funcionários, seguiam o horário de funcionamento da sede da DPE/MT, de 12h às 18h.

Assim, os gestores asseveraram que, embora tivessem conhecimento da divergência entre a carga horária contratada e aquela desempenhada pelos motoristas – segundo assinalado nas folhas de ponto –, não providenciaram repactuação contratual para adequação, **porque a carga horária prevista contratualmente era necessária e efetivamente prestada pelos funcionários⁵:**

(...) Tomamos conhecimento, **mas precisávamos dos motoristas trabalhando 8 horas diárias para dar conta da demanda existente.**

A acusação parece ser grave e em tese causadora de danos ao erário, mas isso não é verdade, **o que existiu foi uma crescente demanda da Defensoria Pública que exigiu a manutenção dos contratos de motoristas (condução veicular) na mesma carga horária para qual foram contratados.**

(...)

Os motoristas que estavam a nossa disposição **efetivamente cumpriram as 8h de jornada de trabalho.**

(...)

Não reconhecemos, de modo algum, lesão, superfaturamento ou danos ao erário, **porque efetivamente todos os motoristas trabalharam em sua carga horária contratual cheia.**

O que não descartamos **pode ter sido um equívoco quanto ao preenchimento da ficha de ponto** que até então era manual e **por ingenuidade seguiram o horário de funcionamento da sede que é das 12h às 18h.** (grifei).





Cumprе mencionar que os responsáveis reconheceram a necessidade de aperfeiçoar o controle de ponto dos motoristas e informaram que havia planos de iniciar um sistema chamado “taxigov”, com a finalidade de reduzir a quantidade de postos de motoristas e a quantidade de veículos locados, bem como promover maior transparência e fiscalização do deslocamento de servidores públicos.

Os gestores informaram que a grande demanda consistia na realização de diversos eventos, que necessitavam de deslocamento de vários servidores. Para embasar o informado, apresentaram cronogramas de atividades e registros fotográficos de eventos.

Quando da apresentação das alegações finais, contestaram o argumento da equipe instrutiva utilizado para manter a irregularidade, que alegou ausência de nexo causal entre o achado e a documentação apresentada pela DPE/MT, uma vez que não estava sendo questionada a existência dos eventos e sim a jornada de trabalho dos motoristas⁶:

Trata-se de um **equivoco dos auditores externos em não conhecer o funcionamento da estrutura da Defensoria Pública**. Os motoristas foram contratados para trabalharem 8 horas e **efetivamente trabalharam 8 horas porque a demanda na instituição assim exigia**.

(...)

Os pagamentos foram realizados de forma correta e de acordo com o que foi contratado. É bem verdade que podemos aprimorar o controle de ponto dos motoristas. **Podemos melhorar a fiscalização, mas em nenhum momento houve desídia para redução da carga horária**. Quem decide como o serviço deve ser prestado e qual o melhor momento são os dirigentes da Instituição. **Não pode a auditoria externa ditar qual é a carga horária e como se dará o funcionamento da Defensoria Pública**. (grifei).

Aqui convém citar as informações apresentadas pela defesa acerca das demandas realizadas⁷:

O ano de 2019 foi intenso, **tivemos a necessidade do deslocamento de dezenas de servidores para acompanhar os projetos e as mudanças que estávamos organizando**, a saber: a mudança de núcleo em Várzea Grande, a reforma do núcleo de Execução Penal, a reforma do núcleo de Sinop, a reforma do núcleo de Cáceres, a reforma do núcleo de Alta Floresta, a

6 Documento Digital nº 267867/2020, fl. 3.

7 Documento Digital nº 226293/2020, fl. 5.





mudança de almoxarifado para outro espaço além da rotina administrativa da sede e dos núcleos da capital e região metropolitana.

(...)

Além do mais a Defensoria Pública **participou em todo final de semana em projetos e mutirões em bairros** com a participação nos programas “viva seu bairro”, “Defensoria até você” e “ação social”, conforme se vê pelos links abaixo: <http://www.defensoriapublica.mt.gov.br/mutirao>. (grifei).

Da análise dos documentos apresentados, constata-se a existência de eventos com horários de realização diversos: no período da manhã, da tarde e até mesmo durante o dia inteiro.

A alegação dos fiscais de contrato de que, à época, havia um receio de suprimir a carga horária dos contratos e não conseguir atender as demandas de transporte presentes e futuras com essa adequação vai ao encontro da informação da crescente demanda feita pelo então Defensor e Primeiro Subdefensor.

Desse modo, analisando não só os argumentos apresentados nas defesas, como também a documentação enviada com cronogramas e fotos da realização de eventos, entendo que não há como se afirmar qual era a real carga horária desempenhada pelos motoristas contratados, sendo, portanto, temerário impor aos responsáveis a restituição ao erário.

Todavia, faz-se imprescindível a **expedição de determinação** à atual gestão da DPE/MT para que instaure procedimento administrativo interno a fim de apurar as horas efetivamente trabalhadas pelos motoristas, de forma individual, inclusive nos períodos em que não houve registro de ponto e, caso comprovado o pagamento de horas superiores ao tempo de fato laborado, que promova medidas adequadas para efetuar o ressarcimento ao erário.

Com efeito, considerando que é inconteste a necessidade de aperfeiçoamento nos sistemas de controle de ponto, faz-se indispensável também a **expedição de determinação** à atual gestão da DPE/MT para que normatize os procedimentos de controle existentes.





Por fim, convém esclarecer que, em relação a essa irregularidade, a responsabilidade recai apenas sobre os Srs. Clodoaldo Aparecido Gonçalves de Queiroz (Defensor Público-Geral) e Rogério Borges Freitas (Primeiro Subdefensor Público-Geral), **excluindo a responsabilidade dos fiscais de contratos**, Srs. Thaderson Diorge Silva Duarte, Paulo Henrique Martins Rodrigues de Souza e Jeferson Pereira Passos.

A aludida exclusão decorre do fato dos Srs. Clodoaldo Aparecido Gonçalves de Queiroz (Defensor Público-Geral) e Rogério Borges Freitas (Primeiro Subdefensor Público-Geral) terem afirmado, categoricamente, que os fiscais de contratos não tinham nenhum poder de gestão sobre a prestação de serviços que pudessem influenciar na tomada de providências⁸:

(...) insistimos em afirmar que Thaderson Diorge Silva Duarte, Paulo Henrique Martins Rodrigues de Souza e Jeferson Pereira Passos, todos como fiscais de contratos **não tiveram nenhuma ingerência na decisão administrativa tomada na Primeira Subdefensoria, ordenadora de despesa, que optou por manter a carga horária prevista no contrato em face da efetiva demanda existente no órgão.** (grifei).

Perante essas informações e, em concordância com o Órgão Ministerial, cabia aos fiscais de contratos apenas verificar o cumprimento das obrigações por parte da contratada e produzir informações para subsidiar a gestão na tomada de decisões. Assim, **afasto a responsabilidade dos Srs. Thaderson Diorge Silva Duarte, Paulo Henrique Martins Rodrigues de Souza e Jeferson Pereira Passos.**

Achado nº 2

Responsável:

Rogério Borges Freitas (Primeiro Subdefensor Público-Geral).

2) JC 99. Despesa. Grave. Irregularidade referente à Despesa, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT nº 17/2010.

Duplicidade em pagamentos por serviços já financiados por verbas de natureza indenizatória pagas a determinados servidores da Organização, gerando dano ao erário pela realização de despesas em duplicidade.





Inicialmente, destaco que a irregularidade descrita acima foi reclassificada pela unidade instrutiva, quando da emissão do relatório técnico conclusivo, de grave para moderada.

A referida irregularidade derivou da análise feita pela Secex dos gastos referentes ao ressarcimento por diárias efetuadas pelos motoristas⁹, sob o amparo do Contrato nº 51/2016.

Naquela oportunidade, a equipe de auditoria apontou que os deslocamentos relativos às competências 2/2019 (Nota Fiscal nº 298106) e 6/2019 (Nota Fiscal nº 319929) foram realizados por Defensores Públicos e, por isso, concluiu que a utilização dos motoristas para desempenho das atribuições institucionais caracterizava duplicidade de pagamentos, com potencial de gerar dano ao erário.

A unidade técnica fundamentou seu entendimento ao disposto no art. 1º da Lei Estadual nº 8.581/2006¹⁰, alegando que os Defensores Públicos já teriam suas viagens cobertas por verba indenizatória, de modo que os pagamentos por diárias feitas pelos motoristas, nesse cenário, evidenciava pagamento em duplicidade.

Em sede defensiva, o responsável alegou que o apontado pela Secex foi uma situação excepcionalíssima, em que houve a necessidade de deslocamento dos Defensores Públicos até a cidade de Barão do Melgaço para a participação do projeto Ribeirinho Cidadão.

Informou que o projeto diz respeito ao “atendimento da população carente que vive à margem do Rio Cuiabá, que conta anualmente, nos meses de cheia, com embarcações da Defensoria Pública e do Tribunal de Justiça para levar cidadania e resolução de conflitos àquelas pessoas que não podem comparecer na Comarca mais próxima”¹¹.

9 Vide tabela elaborada pela equipe técnica: Documento Digital nº 255101/2020, fl. 47.

10 **Art. 1º.** Fica instituída, aos membros da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso, verba indenizatória, como compensação ao não recebimento de passagens e ajuda de transporte no desempenho das atribuições institucionais, a ser paga mensalmente, no montante variável entre R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e R\$ 6.000,00 (seis mil reais), na forma e critérios a serem definidos em Resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública.

11 Documento Digital nº 226293/2020, fl. 14.





O defendente argumentou que, naquela ocasião, o deslocamento se deu em conjunto com outros servidores da Assessoria de Imprensa, Tecnologia da Informação e Assessores Jurídicos, ocorrendo, portanto, a correta utilização do veículo, uma vez que foram transportados servidores que não recebem verba indenizatória.

Por fim, o gestor aduziu que não houve danos ao erário, pois o serviço contratado foi utilizado de forma correta por quem não recebe verba indenizatória¹²:

Entendemos que não houve danos ao erário porque **houve a correta utilização do serviço contratado por quem não recebe verba indenizatória, no caso a Assessoria Jurídica, Assessoria de Imprensa e a Coordenadoria de Tecnologia da Informação.**

Esclarecemos que **nenhum Defensor Público se utiliza de carro oficial e motorista para o desempenho de suas funções típicas, porque todos recebem verba indenizatória de transporte.** (grifei).

De início, consigno que corroboro o entendimento do Ministério Público de Contas pelo **saneamento** da irregularidade em apreço, porquanto as alegações defensivas estão revestidas de verossimilhança.

O levantamento realizado pela unidade instrutiva foi feito por notas fiscais e competências, abrangendo 8 competências.

Preliminarmente, oportuno destacar que durante a fundamentação da irregularidade a equipe técnica apresentou impropriedade apenas na competência 2/2019 (Nota Fiscal nº298106)¹³.

Todavia, ao final¹⁴, sem fundamentar ou apresentar evidências, indicou existência de indícios de pagamento em duplicidade também na competência 6/2019 (Nota Fiscal nº 319929).

Desse modo, a irregularidade está fundamentada apenas no pagamento referente à competência 2/2019 (Nota Fiscal nº 298106), dado que em relação à competência 6/2019 não existem documentos comprobatórios ou fundamentação para comprovar a suposta situação irregular.

12 Documento Digital nº 226293/2020, fl. 14.

13 Subtópico 4.2.4. "Evidências": Documento Digital nº 255101/2020, fl. 49 e 50.

14 Subtópico 4.2.9. "Responsáveis": Documento Digital nº 255101/2020, fl. 51.





Embora essa imprecisão, por si só, não seja capaz de afastar a irregularidade, demonstra que não existe um problema endêmico em relação aos fatos apurados.

Além disso, o apontamento de irregularidade em relação à competência 2/2019 (Nota Fiscal nº 298106) está pautado tão somente no e-mail de solicitação de diária indicando que o motorista deveria atender os Defensores Públicos.

Consoante ressaltado pelo Órgão Ministerial, “a referência ‘em atendimento aos Ilmos. Defensores...’, constante de um único e-mail é muito pouco para lastrear o reconhecimento de uma irregularidade, mormente quando as próprias notas fiscais foram emitidas em nome da empresa prestadora de serviços e o próprio pedido é de diárias para os motoristas, e não para os Defensores Públicos”¹⁵.

Em harmonia a esse argumento, dos registros fotográficos¹⁶ apresentados pela defesa, depreende-se que o projeto Ribeirinho Cidadão demandou a montagem de uma estrutura que provavelmente necessitaria da condução de equipamentos e servidores ao local.

Desse modo, neste caso concreto, considerando se tratar de um evento cuja logística demandava a montagem de uma estrutura, é evidente que, ainda que os defensores não se locomovessem com os motoristas, o deslocamento seria necessário, seja para transportar os outros profissionais, seja para transportar os equipamentos.

Assim, em concordância com o *Parquet de Contas*, entendo pelo **saneamento** da irregularidade **JC 99**, com **expedição de recomendação** à atual gestão da DPE/MT para que adote as providências cabíveis no sentido de evitar que os Defensores Públicos e demais servidores que recebam verbas indenizatórias próprias para o custeio de transporte utilizem o serviço de motoristas para deslocamento.

¹⁵ Documento Digital nº 77496/2021, fl. 15.

¹⁶ Documento Digital nº 226293/2020, fls. 42-53.





Achado nº 3

Responsáveis:

Clodoaldo Aparecido Gonçalves de Queiroz (Defensor Público-Geral) e Rogério Borges Freitas (Primeiro Subdefensor Público-Geral).

3) JB 01. Despesa. Grave. Realização de despesas consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas (art. 15 da Lei Complementar 101/2000; art. 4º da Lei 4.320/1964).

Pagamento de anuidade à Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Mato Grosso - mesmo após decisão do Superior Tribunal de Justiça pela desnecessidade de inscrição dos Defensores Públicos no respectivo órgão de classe, ocasionando dano ao erário de R\$ 129.165,12 pela execução de despesa em violação ao interesse público.

A irregularidade mencionada acima decorreu do pagamento das anuidades da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) dos Defensores Públicos inscritos na OAB, realizado pela DPE/MT, com fundamento na Lei Estadual nº 9.243/2009¹⁷.

A unidade técnica argumentou que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu, em 2018, pela desnecessidade de inscrição na OAB dos Defensores Públicos, de modo que a aludida lei seria inconstitucional.

Os responsáveis, quando da apresentação da defesa, argumentaram que o pagamento da anuidade realizado pela DPE/MT decorria de uma obrigação legal, imposta por Lei Estadual¹⁸:

(...) existe uma Lei Estadual impondo a obrigação de pagamento da anuidade a administração da Defensoria Pública e independentemente da decisão do STJ no Resp. 1.710.155, do Estado do Ceará, publicado no DJE de 02 de agosto de 2018, em que se decidiu pela desnecessidade da manutenção da inscrição de Defensor Público nos quadros da OAB.

Não reconhecemos a imputação da desídia administrativa imposta sob o argumento de que não levamos em consideração a primazia do interesse público. Ao contrário, existe uma Lei Ordinária Estadual, que evidencia o interesse público em não colocar esse ônus sobre os ombros do Defensor Público. **Apenas cumprimos o que está previsto em lei!** (grifei).

Informaram ainda que o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu pela dispensa da inscrição na OAB dos Defensores Públicos apenas em junho de 2020, de modo que adotariam as medidas legislativas necessárias para a revogação da referida

¹⁷ **Art. 1º.** O pagamento da anuidade da Ordem dos Advogados do Brasil dos Defensores Públicos do Estado em efetivo exercício será efetuado pela Defensoria Pública do Estado.

¹⁸ Documento Digital nº 226293/2020, fl. 15.





Lei Estadual.

Apesar de a Secex ter se manifestado pela manutenção da irregularidade, de pronto, consigno que entendo pelo seu **saneamento**, em concordância com o Ministério Público de Contas, pelos motivos que passo a explanar.

O pagamento realizado pela DPE/MT, a título de anuidade dos Defensores Públicos inscritos na OAB, efetivamente ocorreu, a despeito do julgado do STJ.

No entanto, alguns aspectos devem ser levados em consideração.

Se por um lado é inconteste a jurisprudência decorrente do Recurso Especial (Resp.) nº 1.710.155-CE, julgado em 1º/3/2018, pela Segunda Turma do STJ, que reconheceu ser desnecessário os Defensores serem inscritos na OAB/MT, de outro também é indiscutível a existência da Lei Estadual nº 9.243/2009, que impõe a obrigação à DPE/MT de efetuar o pagamento da anuidade desses servidores. Vejamos:

Resp. nº 1.710.155/CE

Administrativo. Carreira da Defensoria Pública. Desnecessidade de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil conforme a Constituição do art. 3º, § 1º, da Lei nº 8.906/1994. Aplicação do art. 4º, § 6º, da Lei Complementar nº 80/1994.

(...)

2. O mérito do recurso gira em torno da necessidade de inscrição dos Defensores Públicos na Ordem dos Advogados do Brasil, **questão notoriamente controversa nos Tribunais locais do País**.

3. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no RHC 61.848/PA, assentou que “os defensores não são advogados públicos, possuem regime disciplinar próprio e têm sua capacidade postulatória decorrente diretamente da Constituição Federal”.

(...)

5. Defensores Públicos exercem atividades de representação judicial e extrajudicial, de advocacia contenciosa e consultiva, o que se assemelha bastante à Advocacia, tratada em Seção à parte no texto constitucional. **Ao lado de tal semelhança, há inúmeras diferenças, pois a carreira está sujeita a regime próprio e a estatutos específicos; submetem-se à fiscalização disciplinar por órgãos próprios, e não pela OAB; necessitam aprovação prévia em concurso público**, sem a qual, ainda que se possua inscrição na Ordem, não é possível exercer as funções do cargo, além de não haver necessidade da apresentação de instrumento do mandato em sua atuação.

(...)

7. Em conclusão, o art. 3º, § 1º, da Lei 8.906/1994 merece interpretação conforme a Constituição **para obstar a necessidade de inscrição na OAB dos membros das carreiras da Defensoria Pública, não obstante se exija**





inscrição do candidato em concurso público. Ademais, a inscrição obrigatória não pode ter fundamento nesse comando em razão do posterior e específico dispositivo presente no art. 4º, § 6º, da Lei Complementar 80/1994. (Resp. nº 1.710.155/CE. Segunda Turma. STJ. Ministro Herman Benjamin. Julgado em 1º/3/2018).

Lei Estadual nº 9.243/2009

Art. 1º O **pagamento da anuidade da Ordem dos Advogados do Brasil dos Defensores Públicos** do Estado em efetivo exercício **será efetuado pela Defensoria Pública do Estado.** (grifei).

Desse modo, a celeuma reside em saber se o julgamento consubstanciado no Resp. nº 1.710.155/CE impunha aos gestores do órgão a **obrigação imediata** de descumprir disposição prevista na Lei Estadual nº 9.243/2009.

Conforme bem pontuado pelo Ministério Público de Contas, a resposta é não, tendo em vista que o aludido Resp. **não foi julgado sob nenhum regime que tenha efeito *erga omnes***, sendo, portanto, incabível exigir que um gestor passe a desconsiderar imediatamente norma prevista em lei estadual vigente e válida.

Convém mencionar ainda que, além de o julgamento que ensejou o Resp. não ter efeito vinculante, sequer foi prolatado pelo plenário do STJ.

Além disso, o próprio julgado reconhece que o tema se trata de “questão **notoriamente controversa** nos Tribunais locais do País”¹⁹.

Com efeito, também não há o que se falar no reconhecimento de inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.243/2009 por este Tribunal.

Como bem pontuado pelo *Parquet de Contas*, a declaração de inconstitucionalidade incidental de uma norma com a finalidade única e exclusiva de perseguir a aplicação de uma sanção ao jurisdicionado não é algo que este Tribunal de Contas deva coadunar, especialmente com o intuito de responsabilizar o gestor por cumprimento de uma norma vigente e válida.

Ademais, o STF, em 13/10/2020, manifestou-se acerca da matéria em

¹⁹ Item nº 2. Resp. nº 1710155/CE.





discussão, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 1240999, julgado como tema de Repercussão Geral nº 1.074, no qual ficou estabelecido, por maioria, inconstitucionalidade da exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da OAB, antes do Ministro Dias Tófolli pedir vista dos autos²⁰.

Cumprе rememorar que os responsáveis informaram que, atualmente, possuem conhecimento do deliberado pelo STF e, diante disso, tomariam as medidas necessárias para revogar a Lei Estadual nº 9.243/2009 e ficar em harmonia com o entendimento da Suprema Corte.

Assim, coaduno-me com a manifestação do Órgão Ministerial e entendo pelo **saneamento** da irregularidade **JB 01**, com **expedição de recomendação** à atual gestão da DPE/MT para que adote providências no sentido de acompanhar o julgamento do Tema de Repercussão Geral nº 1.074 do STF e se adequar ao deliberado, uma vez que a mencionada decisão tem efeito vinculante.

Achado nº 4

Responsável:

Rogério Borges Freitas (Primeiro Subdefensor Público-Geral).

4) GB 99. Licitação. Grave. Irregularidade referente à Licitação, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa 17/2010 do TCE-MT.

Superdimensionamento crônico nas licitações realizadas pela Defensoria Pública poderá levar a contratação de serviços desnecessários e/ou o reduzir a competitividade dos certames ao inibir a participação de fornecedores.

A irregularidade em comento decorreu do elevado valor dos procedimentos licitatórios realizados pela DPE/MT, o qual sugeriu haver um superdimensionamento no quantitativo licitado, especialmente diante da quantidade

²⁰ **13/10/2020:** Decisão: Após os votos dos Ministros Alexandre de Moraes (Relator), Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Luiz Fux (Presidente), Gilmar Mendes e Roberto Barroso, que negavam provimento ao recurso extraordinário e fixavam a seguinte tese (tema 1.074 da repercussão geral): "É inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil; e do voto do Ministro Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso para, reformando o acórdão recorrido, assentar a subsistência constitucional da exigência de inscrição dos defensores públicos na Ordem dos Advogados do Brasil e fixava a seguinte tese: "É constitucional a exigência de inscrição, na Ordem dos Advogados do Brasil, dos defensores públicos", pediu vista dos autos o Ministro Dias Toffoli. **4/11/2021:** Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 1.074 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "É inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil", nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Marco Aurélio, que proferiu voto em assentada anterior, e Dias Toffoli. Não votou o Ministro Nunes Marques, sucessor do Ministro Celso de Mello, que proferiu voto em assentada anterior. Plenário, Sessão Virtual de 22.10.2021 a 3.11.2021.





expressiva de procedimentos licitatórios para futuras e eventuais contratações (registro de preços).

Em análise às informações constantes no Portal da Transparência do referido órgão, a equipe de auditoria identificou que, no exercício de 2019, foram realizados 73 (setenta e três) processos licitatórios, cujo somatório dos valores de referência perfaz, aproximadamente, a quantia de R\$ 58.000.000,00 (cinquenta e oito milhões de reais).

Dentre os procedimentos licitatórios, conforme apontado pela Secex, R\$ 12.292.848,64 (doze milhões e duzentos e noventa e dois mil e oitocentos e quarenta e oito reais e sessenta e quatro centavos) se referiam à contratações futuras e eventuais.

À vista disso, a unidade instrutiva ampliou a análise feita na Representação de Natureza Interna nº 17.276-6/2019, especificamente em relação à estimativa da demanda prevista no termo de referência correspondente, com a finalidade de apurar se o superdimensionamento apontado naqueles autos era um caso isolado ou uma conduta corriqueira da DPE/MT.

Por ocasião da análise realizada, verificou-se que se tratava de um problema crônico, apresentado também nos seguintes certames:

- **Pregão Eletrônico nº 2/2019/DPMT:** teve como objeto a aquisição de cadeiras e poltronas para atender a DPE/MT na capital e no interior.

Naquela ocasião, após sucessivos termos de referência, a Assessoria Jurídica emitiu parecer opinando pela sua regularidade. No entanto, o parecerista ressaltou que²¹:

Por fim, **no que tange aos quantitativos**, a despeito das justificativas de fl. 73/81, **faz-se prudente que seja emprestada fundamentação com maior acuidade**. Se de um lado o subdimensionamento pode levar à insuficiência no atendimento das demandas institucionais, a revelar *déficit* de planejamento, de

21 Documento Digital nº 182425/2020, fl. 70.





outro, se superestimados, surge o risco de questionamentos externos acerca do chamado superdimensionamento, há muito rechaçado pelos Tribunais de Contas.

No caso em análise, verifica-se que há um perceptível sobressalto nos quantitativos projetados no termo de referência elaborado no dia 23 de abril de 2019 (fls. 11/19) para o segundo Termo de Referência elaborado no dia 05 de julho de 2019 (fls. 21/23), sem qualquer justificativa.

Acerca desta questão, vale redobrar os cuidados, eis que, ainda neste ano de 2019, a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso teve Pregão suspenso justamente por aparente superdimensionamento em face do histórico de aquisições e da falta de estudo idôneo a demonstrar a real necessidade (superveniente), como se confere do Julgamento Singular nº 766/JJM/2019/TCE/MT. (grifei).

Ocorre que, mesmo ciente das ressalvas feitas no parecer que indicavam fragilidade no estudo dos quantitativos, o responsável prosseguiu com a prática do superdimensionamento das quantidades licitadas.

Para fins de elucidação, a quantidade licitada foi de **2.800** cadeiras para o órgão.

Consoante Portal da Transparência, a folha de pagamento da DPE/MT (competência de junho/2019) era composta por **820 colaboradores**, entre membros, servidores efetivos e comissionados e estagiários.

Tem-se ainda a informação, prevista em um dos termos de referência, da existência de mais de **42 cadeiras inservíveis**.

Isto é, conforme pontuado pela unidade técnica, **o número de cadeiras é praticamente 3,5 vezes o número de servidores. Em relação às cadeiras inservíveis, o pregão se destina a 66 vezes o seu número.**

- **Pregão Presencial nº 13/2019/DPMT:** teve como objeto a futura e eventual contratação de empresa especializada no fornecimento de instalação e desinstalação de condicionadores de ar.

No termo de referência, elaborado em janeiro de 2019, asseverou-se que este “foi desenvolvido com base nas necessidades da Instituição, **de acordo com a experiência do ano anterior**”.





Todavia, o valor estimado para essa contratação foi estipulado em **R\$ 7.112.466,04** (sete milhões e cento e doze mil e quatrocentos e sessenta e seis reais e quatro centavos), **enquanto no exercício de 2018 foi efetivamente gasto o valor de R\$ 15.552,46** (quinze mil e quinhentos e cinquenta e dois reais e quarenta e seis centavos), pagos à empresa Polo Ar Condicionado Serviços de Refrigeração Ltda. EPP.

O aludido pregão resultou na adjudicação dos 5 lotes à empresa Polo Ar Condicionado Serviços de Refrigeração Ltda., no valor global de R\$ 7.112.466,04 (sete milhões e cento e doze mil e quatrocentos e sessenta e seis reais e quatro centavos).

- **Pregão Presencial nº 16/2019/DPMT:** teve como objeto a futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de vigilância armada para atender a DPE/MT.

No termo de referência elaborado não há informação acerca de quantos postos eram utilizados pelo órgão até aquele momento e qual era a expectativa e demanda para futuros núcleos, demonstrando, mais uma vez, fragilidade no que diz respeito à estimativa de demanda.

Foram demandados **90 postos** de vigilância armada, divididos em 6 lotes entre a capital e as unidades do interior.

Entretanto, a equipe técnica verificou que, ao mesmo tempo em que era demandada a licitação de 90 postos de vigilância armada, **estavam contratados pela DPE/MT apenas 4.**

Esse certame teve como vencedora a empresa Pantanal Vigilância e Segurança Ltda., mesma empresa responsável por fornecer esses serviços anteriormente, pelo valor de R\$ 12.481.065,90 (doze milhões e quatrocentos e oitenta e um mil e sessenta e cinco reais e noventa centavos).





Em sede defensiva, o responsável assentiu com os apontamentos feitos pela Secex²²:

No entanto, **equivocos quanto ao que foi apresentado no item 4.4.2.1, referente ao pregão eletrônico de cadeiras tipo secretária precisam ser corrigidos, os quais acatamos com humildade a orientação deste Tribunal de Contas nos comprometendo a corrigir imediatamente as irregularidades.**

No mesmo sentido, **o item 4.4.2.2, relativo ao pregão presencial 13/2019, referente a instalação, desinstalação e limpeza de ar condicionado, por semelhante modo devemos nos curvar e reconhecer que houve um quantitativo acima da necessidade.**

O mesmo raciocínio se aplica **no achado 4.4.2.3** referente ao pregão presencial 16/2019 referente a contratação de empresa de vigilância armada. O termo de referência datado de 18 de abril de 2018 **previu 90 (noventa) postos quando somente 4 (quatro) foram utilizados, o que é um equívoco que nós reconhecemos e nos comprometemos a corrigir nos próximos certames.** (grifei).

Informou que o Setor de Aquisição e Contratos passou por diversos ajustes ao longo dos anos de 2019 e 2020 para que a prática de simplesmente repetir o quantitativo do ano anterior fosse abandonada, e que a DPE/MT está em constante aprimoramento, inclusive, em parceria com este Tribunal de Contas, com a participação de cursos e treinamentos de seus servidores.

Inicialmente, ressalto que o superdimensionamento de quantitativos a serem licitados, além de gerar falsa expectativa de lucro nos potenciais fornecedores, inibe a participação daqueles que não possuem capacidade de atender a demanda superestimada, **podendo restringir a competitividade do certame.**

O termo de referência se trata de um documento imprescindível, obrigatório e essencial à legitimidade de um processo de contratação, que deve conter elementos capazes de proporcionar a avaliação do custo pela Administração.

A Lei nº 14.133/2021 (lei de licitação e contratos administrativos), estabelece que o termo de referência deve conter a definição do objeto, incluídos sua natureza, **os quantitativos**, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação.





Deve incluir ainda **estimativas do valor da contratação**, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, **com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos**.

O Decreto nº 5.450/2005, que regulamentava o pregão eletrônico, também chamava atenção para a importância do termo de referência, prevendo que este deveria conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado.

Quando da sua elaboração, a Administração deve **demonstrar a relação entre a demanda prevista e a quantidade de bens e serviços que serão contratados**, acompanhada da documentação probatória pertinente.

A quantidade estimada a ser contratada deve ser justificada pelo órgão contratante, baseando-se em dados empíricos e objetivamente comprovados.

Para tanto, a equipe de planejamento da contratação pode utilizar relatórios estatísticos de consumo médio, histórico de consumo, memória de cálculo, demandas reprimidas, expectativas na alteração da demanda futura, estoque atual, entre outros.

Dessa feita, é cristalina a importância de um planejamento adequado, tendo em vista que a não observância desse dever pode prejudicar a Administração Pública.

Se por um lado, a falta de planejamento adequado pode ensejar o subdimensionamento, prejudicando, eventualmente, o atendimento das demandas institucionais, por outro lado, **o superdimensionamento pode possibilitar a ocorrência de fraude em licitação**.

O superdimensionamento ocorre quando o termo de referência estima





quantidades muito superiores às reais necessidades da entidade, contrariando tanto a legislação quanto a jurisprudência vigente:

Lei nº 8.666/1993 (lei de licitação e contratos administrativos)

Art. 15. (...)

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

(...)

II – a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas **em função do consumo e utilização prováveis**, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas **técnicas quantitativas de estimação**.

Art. 7º. As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

(...)

§ 4º. **É vedada**, ainda, **a inclusão**, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades **ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais** do projeto básico ou executivo.

Lei nº 14.133/2021 (nova lei de licitação e contratos administrativos)

Art. 40. O planejamento de compras deverá considerar a expectativa de consumo anual e observar o seguinte:

(...)

III - determinação de unidades e quantidades a serem adquiridas **em função de consumo e utilização prováveis**, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, **mediante adequadas técnicas quantitativas**, admitido o fornecimento contínuo. (grifei).

No mesmo sentido se manifesta o Tribunal de Contas da União (TCU), consoante item 9.3.4 do Acórdão nº 694/2014 – Plenário:

9.3.4. a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas **deve ser efetivada em função do consumo e utilização prováveis**, cuja estimativa deve ser obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação, nos termos do art. 15, § 7º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993; (Processo nº 021.404/2013-5. Acórdão nº 694/2014 – Plenário. Ministro Relator: Valmir Campelo). (grifei).

Dessa feita, considerando o explanado e a aquiescência do responsável quanto ao achado, coaduno-me com o Ministério Público de Contas e entendo pela **manutenção** da irregularidade **GB 99**, sob responsabilidade do Sr. Rogério Borges Freitas (Primeiro Subdefensor Público-Geral), com **expedição de determinação** à atual gestão da DPE/MT para realizar estudo técnico preliminar na fase de planejamento das contratações, inclusive as realizadas por meio do sistema de registro de preços, a fim de definir a quantidade de bens e serviços a serem licitados de forma compatível à demanda existente, mediante técnicas adequadas de estimativa devidamente documentadas no processo administrativo.





Análise global – DPE/MT – Exercício de 2019

Da análise global das Contas de Gestão, referentes ao exercício de 2019, da DPE/MT, verifico que os resultados apresentados foram **satisfatórios**.

Após o devido exame, das 4 irregularidades apontadas inicialmente, **2 foram saneadas** (JC 99 e JB 01), restando **mantidas apenas outras duas** (HB 06 e GB 99).

Em relação às irregularidades de natureza grave mantidas, verificou-se, no caso concreto, circunstâncias que atenuaram as suas gravidades, de modo que estas não possuem o condão de influenciar negativamente no mérito das presentes contas.

Assim, entendo, em consonância com o Ministério Público de Contas, ser **suficiente a expedição de determinações e recomendações** para que as situações irregulares identificadas sejam corrigidas e evitadas, uma vez que estas **não demonstraram uma desestabilização da atuação da administração como um todo**.

Preceitua o art. 193 do RI-TCE/MT que “as contas serão julgadas regulares com recomendações e/ou determinações legais, quando evidenciarem impropriedades ou qualquer outra falha de natureza formal de que não resulte dano ao erário ou à execução do programa, ato ou gestão”.

Nesse sentido, considerando que não foi constatada a ocorrência de dano efetivo ao erário, tampouco à execução de programa, ato ou gestão, entendo pela **regularidade das Contas Anuais de Gestão, exercício de 2019, da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso**, com a expedição de determinações e recomendações à atual gestão.





DISPOSITIVO

Posto isso, **acolho** o Parecer Ministerial nº 831/2021, subscrito pelo Procurador-Geral de Contas Alisson Carvalho de Alencar e, com fundamento nos arts. 47, inciso II, da Constituição do Estado de Mato Grosso²³ e nos arts. 16 e 21 da LO-TCE/MT²⁴, c/c os arts. 29, inciso III e 193, § 1º, do RI-TCE/MT²⁵, **VOTO** no sentido de **julgar regulares** as Contas Anuais de Gestão da **Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso**, referentes ao exercício de 2019, sob a gestão do Sr. Clodoaldo Aparecido Gonçalves de Queiroz, com a expedição das determinações e recomendações dispostas abaixo:

a) determinar à atual gestão da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso que:

a.1) instaure procedimento administrativo interno a fim de apurar as horas efetivamente trabalhadas pelos motoristas, de forma individual, inclusive nos períodos em que não houve registro de ponto e, caso comprovado o pagamento de horas superiores ao tempo de fato laborado, que **promova** medidas adequadas para efetuar o ressarcimento ao erário, devendo comunicar a este Tribunal o resultado das providências adotadas no prazo de **180 (cento e oitenta) dias**, contados da publicação desta decisão;

a.2) normatize os procedimentos de controle de jornadas existentes, a

23 **Art. 47.** O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa, é exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, ao qual compete: (...)

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da Administração Pública direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário.

24 **Art. 16.** Ao julgar as contas, o Tribunal decidirá se estas são regulares, regulares com recomendações e/ou com determinações legais, irregulares ou ilíquidáveis, definindo conforme o caso, a responsabilidade dos gestores.

Art. 21. Quando as contas forem julgadas regulares com recomendações e/ou determinações legais, sem aplicação de multa, o Tribunal de Contas dará quitação ao responsável, com as observações que entender necessárias.

25 **Art. 29.** Compete ao Tribunal Pleno: (...)

III. julgar as contas anuais dos titulares do Poder Legislativo estadual, do Poder Judiciário, do Ministério Público do Estado e da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso.

Art. 193. As contas serão julgadas regulares com recomendações e ou determinações legais, quando evidenciarem impropriedades ou qualquer outra falha de natureza formal de que não resulte dano ao erário ou à execução do programa, ato ou gestão.

§ 1º. Na hipótese de contas julgadas regulares com recomendações e sem aplicação de multa, será dada quitação ao responsável, **com o alerta, a ele ou a quem lhe houver sucedido, de que a reincidência nas impropriedades ou falhas apontadas poderá acarretar a irregularidade das contas subsequentes, sem prejuízo das demais sanções cabíveis.** (grifei).





fim de que a carga horária assinalada nas folhas de ponto seja fidedigna às horas efetivamente executadas pelos servidores e colaboradores da DPE/MT; e

a.3) realize estudo técnico preliminar na fase de planejamento das contratações, inclusive as realizadas por meio do sistema de registro de preços, a fim de definir a quantidade de bens e serviços a serem licitados de forma compatível à demanda existente, mediante técnicas adequadas de estimativa devidamente documentadas no processo administrativo.

b) recomendar à atual gestão da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso que:

b.1) adote as providências cabíveis no sentido de evitar que os Defensores Públicos e demais servidores que recebam verbas indenizatórias próprias para o custeio de transporte utilizem o serviço de motoristas para deslocamento; e

b.2) adote providências no sentido de acompanhar o julgamento do Tema de Repercussão Geral nº 1.074 do STF e se adequar ao deliberado, uma vez que a mencionada decisão tem efeito vinculante.

É como voto.

Cuiabá/MT, 2 de dezembro de 2021.

(assinatura digital)²⁶

CONSELHEIRO JOSÉ CARLOS NOVELLI
Relator

²⁶ 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 Nº 9/2012 do TCE/MT.

