



**ESTADO DE MATO GROSSO
DEFENSORIA PÚBLICA
GABINETE DO DEFENSOR PÚBLICO-GERAL**

Missão: Promover assistência jurídica aos necessitados com excelência e efetivar a inclusão social, respaldada na ética e na moralidade.

Ofício nº 330/2012/SDPG-MT

Cuiabá-MT, 14 de Março de 2012.

DO : SEGUNDO SUBDEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO – AUGUSTO CELSO REIS NOGUEIRA.

PARA: EXCELENTÍSSIMO SENHOR CORREGEDOR-GERAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO - DR. MARCIO FREDERICO DE OLIVEIRA DORILÊO.

Senhor Corregedor-Geral,

Pelo presente, encaminho a Vossa Excelência, cópia da decisão proferida nos autos do Pedido de Explicações nº. 616110/2011, originário desse r. Órgão Correccional, para conhecimento.

Sem mais para o momento, aproveito o ensejo para renovar protestos de estima e consideração.

**AUGUSTO CELSO REIS NOGUEIRA
SEGUNDO SUBDEFENSOR PÚBLICO GERAL**

Recebi hoje, às 16h00.
A decisão não veio acompanhada
dos Autos nº 616110/2011.
Cuiabá, 14/03/12

**Ademar Monteiro da Silva
Primeiro Subcorregedor - Geral**



ESTADO DE MATO GROSSO

Pedido de Explicações n.º 616110/2011
Interessada: Corregedoria-Geral da DPMT

Recebi hoje, às 16h00
Cuiabá, 14/03/12

Ademair Monteiro da Silva
Primeiro Subcorregedor - Geral
da Defensoria Pública

Vistos, etc.

Vieram-me às mãos o Relatório do procedimento denominado de Pedido de Explicação supra referido, instaurado por Portaria do digno Corregedor-Geral da Defensoria Pública, visando apurar e esclarecer fatos noticiados na representação formulada pela ONG Movimento Organizado pela Moralidade Pública e Cidadania – Moral, sobre suspeitas de licitações dirigidas, dispensa de licitação ilegal, adesão a registro de preços sem critérios e pagamentos por compras e serviços não realizados, atribuídos à gestão do Exmo. Sr. Defensor Público Geral do Estado de Mato Grosso.

Após efetuar a análise pormenorizada de todos os pontos elencados na representação inicial, concluiu o douto Corregedor-Geral em exercício que assiste parcial razão à entidade representante e, por conta disso, concluiu que: *“No caso em questão, considerando que o Defensor Público-Geral Dr. André Luiz Prieto está impedido de baixar a portaria por ser parte no procedimento e, tendo em vista que o Primeiro Subdefensor Público-Geral – Dr. Hércules da Silva Gahyva também estar impedido, quer por ser ordenador de despesas, quer por ter determinado o Empenho para pagamento de despesas em favor da empresa COMERCIAL AMAZÔNIA PETRÓLEO LTDA – NOTA DE EMPENHO n. 10101.0001.11.00904-1 (fls.454), quer por ter assinado a autorização das despesas referentes ao conserto de veículos da Defensoria Pública com a empresa AGATO MECÂNICA E AUTO PEÇAS LTDA (fls.288-297), nos termos do art. 10, inciso II, da Lei Complementar n. 146/2003, a substituição legal cabe ao Segundo Subdefensor Público-Geral – Dr. AUGUSTO CELSO REIS NOGUEIRA.”* (sic)

Entendeu, assim, após concluir pela competência deste signatário para analisar a *quaestio*, que se determine a instauração de 08 (oito) processos administrativos disciplinares em face do atual Defensor Público-Geral, para apurar todos os fatos que elencou como irregulares.

Em apertada síntese, é o relato.

Analisando detidamente os autos, vislumbro que a conclusão da ilustrada Corregedoria-Geral da Defensoria Pública do Estado, que pugna por medidas drásticas contra o Defensor Público-Geral do Estado e alguns servidores da Instituição, *se fixa única, e quase que exclusivamente*, na apontada discrepância entre o informado por alguns membros da Defensoria Pública sobre o consumo de combustíveis em seus núcleos e a planilha acostada aos autos por ocasião das informações pela Administração Superior.



ESTADO DE MATO GROSSO

Apesar de citar todos os contratos, objeto das denúncias da citada ONG, se até o douto Corregedor-Geral em exercício apenas em demonstrar que tais discrepâncias representam os indícios suficientes para a instauração dos oito (08) pretensos processos administrativos disciplinares.

Basta um correr d'olhos no mencionado relatório para se ver que *nada discorre sobre os demais contratos*, exceto sobre seus dados, como fez no item três (3). No item quatro (4) começa a tratar das supostas irregularidades na aquisição de combustíveis, reconhecendo, entretanto, ao final, que "(...) a quantidade de combustível fornecido pela Empresa Contratante e os valores pagos pela Contratada estão dentro da previsão estimada nos contratos." (f. 3.262).

No item cinco (5) se prolonga em seu arrazoado buscando demonstrar as supostas discrepâncias comparando as informações prestadas por alguns membros da Defensoria Pública e a citada planilha. No item seis (6) cita textualmente declarações prestadas ao Ministério Público Estadual a respeito desses mesmos fatos, voltando a tratar das supostas discrepâncias, agora já fazendo uma análise comparativa com o consumo mensal de combustíveis pelo Órgão Correicional. E, finaliza no item sete (7) analisando as já citadas declarações, afirmando que não justificam os gastos com combustíveis dos veículos da Defensoria Pública.

Conclui, assim, toda a parte de fundamentação dos pedidos de instauração de processos administrativos disciplinares alegando genericamente que há suspeitas de licitações dirigidas, dispensa ilegal de licitação, adesão de registros de preços sem critérios e pagamentos por compras e serviços não realizados. A partir daí, passa a propor – um a um – a deflagração de processos administrativos de cunho sancionatório e demais requerimentos.

Pois bem. Em nenhum momento indica onde se encontram os vícios nas licitações e nas adesões ao sistema de registros de preços.

A comparação entre as informações prestadas pelos Defensores Públicos ao Ministério Público Estadual com a planilha não se presta para se apurar a realidade de consumo de combustíveis, pois conforme se observa às fs. 1.543-1.548, se tratam de valores estimados para o consumo (vide asterísticos) e não de consumo efetivo. Em verdade, como informado pela Administração Superior, tais estimativas tinham a função de orientar as aquisições de combustíveis visando à utilização futura no decorrer do ano e não registrar o real consumo, já o mesmo sofre variações de núcleo para núcleo.

E em relação aos demais contratos, indaga-se: Onde estão os indícios necessários e suficientes para a instauração dos demais processos administrativos disciplinares, se o Órgão Correicional não foi capaz de apontá-los individualmente?

Em boa hora, a atual Constituição Federal estabelece limites à atuação do Estado, conferindo ao cidadão direitos e garantias fundamentais. Sendo legitimado para apurar e punir condutas consideradas ilícitas, o Poder Judiciário (art. 92 e segs. CF), o



ESTADO DE MATO GROSSO

Ministério Público (art. 127 e segs. da CF), as Polícias (art. 144 e segs.) e a própria previsão de um contencioso administrativo (art. 5º, LV).

Nessa linha, o constituinte moderno, na luta entre a repressão de ilícitos e a proteção da honra, imagem, bom nome e privacidade, traçou a devida fronteira de atuação do Poder Público, que deverá atuar dentro dos limites estabelecidos pela Magna Carta.

E coube ao artigo 5º da CF e seus incisos distribuírem diversos dispositivos que disciplinam o processo; a pena; a aplicação da pena e as condições para seu cumprimento (incisos XXXVII e seguintes); a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem (inciso X); o direito de indenização do dano moral e à imagem (inciso V); defesa da intimidade restringida à publicidade de atos processuais (inciso LX); o direito de defesa (inciso LV) e o direito de propriedade (inciso LIV), dentre outras.

Mantendo inafastáveis e intactos tais direitos, o art. 60, § 4º, IV, da CF, proíbe que sejam esses direitos, inseridos nas garantias fundamentais da sociedade (art. 5º), objeto de deliberação de proposta de emenda constitucional tendente a abolir quaisquer dessas garantias.

Pois bem, a garantia mínima do cidadão de que não será molestado sem o devido processo legal, e que o procedimento instaurado conterà indício da prática de um ato vedado pelo ordenamento jurídico vigente é uma realidade, pois se também existem dois conjuntos de normas constitucionais – os que propugnam a investigação e punição de ilícitos e os que protegem a honra e a imagem das pessoas – o certo é que o direito reconhece e cria instrumentos aptos que evitam danos inúteis à imagem das pessoas quando não haja elementos de suspeitas suficientes para constranger as pessoas a determinados procedimentos.

Os procedimentos disciplinares entram também nessa escalada, pois é vedada a instituição de procedimento disciplinar genérico, onde acusações vagas servem para iniciar uma devassa na vida do agente público, no afã de encontrar-se prova de pseudo conduta ilícita.

A sociedade clama por uma justiça administrativa séria e que, antes de tudo, respeite os direitos e prerrogativas dos acusados. Não é lícito e nem factível que ainda ocorram acusações genéricas contra a honra de quem quer que seja. O direito não permite procedimentos de caráter aberto, sem que haja justa causa, contra agentes públicos que renderão ou não espaço na mídia contra seus nomes.

Essa garantia de inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem das pessoas retira do administrador a discricionariedade de instaurar procedimento disciplinar contra servidor público sem um mínimo de indício ou plausibilidade de acusação. Não se admite a acusação genérica, sem justa causa: ***“Com efeito, a necessidade de justa causa para a procedibilidade da denúncia tem o propósito de não submeter o indivíduo a uma situação que expõe sua reputação e imagem se não houver elementos suficientes consistentes que indiquem sua necessidade.”*** (Luis Roberto Barroso, *Temas de Direito Constitucional*, tomo II, Renovar, 2002, p. 553).



ESTADO DE MATO GROSSO

Diante de todos esses elementos, a Administração Pública deverá instaurar procedimento disciplinar contra agentes públicos para verificar a possível prática de infringência disciplinar, desde que exista um mínimo de provas ou materialidade do cometimento de ato ilícito.

Corroborando o que foi dito, a Lei nº. 9.874/99, que regula o processo administrativo federal, veda as medidas restritivas além daquelas que sejam estritamente necessárias, bem como a segurança jurídica: *“Art. 2º - A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. Parágrafo Único – Nos processos Administrativos serão observados, entre outros os critérios de: I – Atuação conforme a Lei e o Direito;”*

Assim sendo, em respeito ao mandamento da inviolabilidade da honra e da imagem do agente público, só deverá ser instaurado o procedimento administrativo disciplinar quando haja um fundamento razoável, pois sem justa causa o inquérito é natimorto.

A *“concepção de Estado se assenta basicamente na idéia de segurança. Tanto na proteção prática e na fiscalização da liberdade, o Estado usa de sua autoridade. Isso explica porque, entre justiça e segurança, o Estado optará pela última, base de sua existência.”* (Luiz Fabião Guasque e Denise Freitas Fabião Guasque, *O Ministério Público e a Sociedade*, Freitas Bastos, p. 19.1).

Necessariamente deverá estar presente o justo motivo não só para a propositura de ação penal, como também para instauração do processo disciplinar correspondente, pois nessa última situação também não se admite a turbação da honra, da intimidade e da imagem do servidor público, que possui na CF o antídoto necessário para curar chagas de injustiça perpetradas pelo Poder Público.

Alexandre de Moraes, em feliz síntese, grafa que a proteção constitucional da intimidade e da honra se estende a todos os relacionamentos da pessoa, inclusive as relações de trabalho: *“Os conceitos constitucionais de intimidade e vida privada apresentam grande interligação, podendo, porém, ser diferenciada por meio da menor amplitude do primeiro, que se encontra no âmbito de incidência do segundo. Assim, o conceito de intimidade relaciona-se às relações subjetivas e de trato íntimo da pessoa humana, suas relações familiares e de amizade, enquanto o conceito de vida privada envolve todos os relacionamentos da pessoa, inclusive os objetivos, tais como relações comerciais, de trabalho, de estudo, etc. Encontra-se em clara e ostensiva contradição com o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), com o direito à honra, à intimidade e vida privada (CF, art. 5º, X), converter em instrumento de diversão ou entretenimento assuntos de natureza tão íntima quanto falecimentos, padecimentos ou quaisquer desgraças alheias que não demonstrem nenhuma finalidade pública e caráter jornalístico em sua divulgação.”* (Constituição do Brasil Interpretada, 2002, Atlas, p. 224).



ESTADO DE MATO GROSSO

Portanto, a intimidade se relaciona diretamente com toda a vida privada do indivíduo, inclusive a suas relações de serviço, que são preservadas em homenagem à honra e a boa imagem de que devem desfrutar todos os homens de bem perante a sociedade.

Para que haja a instauração do procedimento disciplinar haverá, necessariamente, uma infração praticada no exercício das atribuições do agente público, ou que tenham relação com as atribuições do cargo ou função em que se encontra investida. Essa é, aliás, a orientação do art. 148 da Lei nº. 8.112/90, seguida, em quase toda sua totalidade, por todos os estatutos disciplinares dos servidores públicos, pois não se admite a instauração de um procedimento disciplinar sem que ocorra um justo motivo.

Aliás, essa é a orientação do parágrafo único do art. 144 da Lei nº. 8.112/90, que preocupado com o denunciamento genérico sobre irregularidades no serviço público, obriga que o fato narrado na peça acusatória seja configurado como evidente infração disciplinar ou ilícita penal, sob pena de arquivamento, por falta de objeto. Falta de objeto é sinônimo de ausência de justa causa. Sendo certo que somente a irregularidade, recheada de elementos sólidos e concretos é que poderão ser investidos, sem que haja constrangimento ilegal da honra e da intimidade do agente público.

Isso porque, mesmo o Estado tendo uma supremacia especial sobre os seus agentes públicos, ele não pode iniciar um processo punitivo sem que ocorra uma justa causa, consubstanciadas em provas e fatos legítimos que indiquem o cometimento de uma infração disciplinar ou penal.

Estribado no citado art. 144, e parágrafo único da Lei nº. 8.112/90, José Armando da Costa também se perfilha ao que foi dito: "*Vê-se, assim, que, sem esses conectivos pré-processuais, resta ilegítima a iniciativa da administração pública consiste na abertura desses expedientes apuratórios de faltas disciplinares, pois que tais elementos prévios indiciários (fumus boni iuris) não apenas contribuem uma exigência jurídico-processual sinalizadora da plausibilidade de condenação do servidor imputado, como também configura uma garantia em favor deste, que não poderá, sem o mínimo de motivação, ser submetido a inquietadores procedimentos como tais.*" (*Controle Judicial e Ato Disciplinar*, Ed. Brasília Jurídica, 2002, p. 203).

Caio Tácito, em 1959, (*O Abuso de Poder Administrativo no Brasil*, 1959, Departamento Administrativo do Serviço Público e Instituto Brasileiro de Ciências Administrativas, p. 17), com o pioneirismo que marca a sua obra identificava no Direito Público Brasileiro, o respeito ao exercício dos direitos políticos e a inviolabilidade dos direitos individuais.

A boa-fé e a segurança jurídica retiram do administrador público a faculdade da instauração do procedimento administrativo genérico, sem que haja aparente transgressão aos princípios disciplinares que regem a vida funcional. Não funciona o processo disciplinar como "uma caixa de surpresas" onde a ausência de materialidade de uma possível falta funcional poderia proporcionar a instauração de inquérito administrativo para devassar a vida do servidor, no afã de se encontrar algo que possa ser usado contra ele.



ESTADO DE MATO GROSSO

Vê-se, assim, que faltará objeto para apurar-se denúncias ou fatos que não configurem evidentemente infração disciplinar ou ilícito penal. Abram-se parênteses para registrar, mais uma vez, a posição de José Armando da Costa: *“(...) sem esses conectivos pré-processuais, resta ilegítima a iniciativa da administração pública consistente na abertura desses expedientes apuratórios de faltas disciplinares, pois que tais elementos prévios indiciários (fumus boni iuris) não apenas constituem uma exigência jurídico-processual sinalizadora da plausibilidade instáveis, o que arrostará de modo brutal e frontal o princípio constitucional do devido processo legal, uma vez que a instauração de tais procedimentos disciplinares se torna legítima e devida ante a existência desses indicadores pré-processuais.”* de condenação do servidor imputado, como também configura uma garantia em favor deste, que não poderá, sem o mínimo de motivação, ser submetido a inquietadores procedimentos como tais. Não fosse a exigência do concurso inicial dos referidos adminículos indiciatórios (princípio de prova), a segurança jurídica dos servidores públicos desceria a patamares desprezíveis e (ob. cit. ant., p. 203/204).

Portanto, sem indícios ou provas, tanto o princípio da boa-fé como o da segurança jurídica, retiram do administrador público a possibilidade de instaurar procedimento disciplinar contra o servidor público. A segurança jurídica funciona *in casu* como o dever/poder do Estado em proteger a sociedade, sem exceção, da inviabilidade da honra e da devida privacidade dos indivíduos, não podendo ser rompida por atos administrativos desarrazoados ou que guardam em seu núcleo o sentimento pessoal de vingança.

Sem justa causa para a instauração de processo administrativo disciplinar, não estará legitimado o poder público em promover procedimento genérico ou com falsa motivação, para apurar inexistente falta funcional. A evolução do direito administrativo traz a segurança jurídica como um dos traços marcantes dos dias atuais. Não se admitindo mais que a força do arbítrio prevaleça a qualquer modo.

De mais a mais, no caso em apreço, verifica-se que o Ministério Público Estadual preside todas as investigações no âmbito da Promotoria do Patrimônio Público e, mesmo cômico de todas as provas e documentos amealhados neste procedimento, desde o ano de 2011, pelo menos até o momento, não tomou nenhuma providência seja na seara da improbidade seja na criminal, do que se deduz que se convenceu dos argumentos expostos pelo Defensor Geral quando prestou informações àquela Instituição sobre os fatos ora em análise.

Sobreleva dizer, também, que a exposição midiática do relatório conclusivo do ilustre Corregedor adjunto, na medida em que foi utilizado com cunho político para atingir a honra do chefe da Defensoria, lhe retira força probante.

De todo o exposto e, forte no livre convencimento motivado, bem como na autonomia funcional que cobre as manifestações dos membros da Defensoria Pública, entendo injustificada a abertura de procedimentos administrativos disciplinares a que faz menção o douto Corregedor em seu Relatório, por quem nutro um profundo respeito, por carecer de indícios mínimos de prática de infração funcional.



ESTADO DE MATO GROSSO

Determino, pois, o arquivamento do presente procedimento, com as anotações e comunicações de estilo.

Registre-se, intinem-se e archive-se.

Cuiabá, 14 de março de 2012.

Augusto Celso Reis Nogueira
Augusto Celso Reis Nogueira
2º Subdefensor Público-Geral

Cuiabá, 14/03/2012

Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso
ANDRÉ LUIZ PRIETO
Defensor Público-Geral do Estado