

PORTARIA nº. 037/2019/MPPA/MT
(SIMP Nº. 000103-043/2019)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**, por intermédio do Promotor de Justiça signatário, em exercício na Comarca de Peixoto de Azevedo-MT, no uso de suas atribuições constitucionais (artigos 127, caput, e 129, incisos II, III, VI e IX, da Constituição Federal), legais (artigo 25 da Lei no 8.625/93 e artigo 22 da Lei Complementar no 75/93) e administrativas (Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) n.º 23/2007 e Resolução no 010/2007-CSMP, Resolução nº 052/2018-CSMP), e ainda:

CONSIDERANDO que a Carta Constitucional atribui ao Ministério Público, nos termos do art. 127, *“a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e individuais indisponíveis”*, estabelecendo como função institucional *“zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública”* (art. 129, II);

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público *“(…) promover inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei: (...) para anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou do Município, de suas administrações indiretas ou fundacionais ou de entidades privadas de que participem (...)”* (art. 25, IV, b, da Lei n. 8.625/93 – Lei Orgânica Nacional do Ministério Público e art. 60, VI, da Lei Complementar n. 416/10 – Lei Orgânica do Ministério Público Estadual);

CONSIDERANDO que a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, a teor do disposto no caput do artigo 37 da Constituição Federal;

CONSIDERANDO que aportou nesta Promotoria reclamação noticiando a utilização de maquinários públicos, com mão de obra da mesma natureza, para a realização de obras e serviços a particulares;

CONSIDERANDO que, solicitado informações do Poder Legislativo local sobre a existência de atos normativos que autorizariam a utilização de maquinários/servidores públicos municipais em atividades privadas, fora noticiado que *“não existe qualquer ato normativo a respeito da matéria de modo a propiciar licitude em tais atividades de se porventura verificada”*;



CONSIDERANDO que, no entanto, ao ser questionado sobre os mesmos pontos, o Poder Executivo informou que a base normativa para tanto estaria nos artigos 442 e seguintes da Lei Complementar n. 040/14, alterada pela Lei Complementar 063/2017;

CONSIDERANDO que os indicados dispositivos autorizam a realização de atividade eminentemente privada pelo Município, a partir da fixação de tarifas públicas, por decreto, e respeitados os preços praticados pelo mercado local, em relação aos seguintes gêneros de atuação descritos no artigo 442:

(...)

I – pelos serviços de natureza industrial, comercial e civil, prestados pelo Município em caráter de empresa e passíveis de serem explorados por empresas privadas;

(...)

III – pelo uso de bens do domínio municipal e de logradouros públicos, inclusive do espaço aéreo e do subsolo, sem prejuízo da cobrança da taxa de licença; (...)”.

CONSIDERANDO que o artigo 444 da lei complementar n. 040/2014 promove a individualização das atividades compreendidas nos mencionados gêneros, fazendo-a nos exatos termos a seguir indicados:

(...)

I – Dos serviços de natureza industrial, comercial e civil, prestados pelo Município em caráter de empresa e passíveis de serem explorados por empresas privadas:

a) transportes coletivos;

(b) execução de muros ou passeios;

(c) roçada e limpeza, inclusive retirada de entulhos de terrenos;

(d) escavações, aterro, terraplanagem, inclusive os destinados à regularização de loteamentos;

(E) entrega de terra e água;

(f) mercados e entrepostos;

(g) coleta, remoção, destinação de resíduos não contemplados pela Taxa de Coleta de Lixo, inclusive de terrenos baldios.

(...)

III – Do uso de bem ou serviço público, a qualquer título, os que:

(A) utilizarem maquinários públicos;

(b) áreas pertencentes ao Município ou de domínio público;

(c) Utilizarem espaços de propriedade exclusivamente municipal a título de depósito ou guarda de animais, objetos, mercadorias e veículos apreendidos.

CONSIDERANDO que os citados dispositivos, ao estabelecerem a possibilidade de que os maquinários e os servidores municipais sejam empregados para prestação de serviços particulares, não registraram a necessidade de se atender ao interesse público;

CONSIDERANDO que os mesmos dispositivos nem mesmo indicam os instrumentos legais que concretizam o consentimento da Administração Pública (autorização, concessão ou permissão) ao particular na malfadada utilização;





CONSIDERANDO que os maquinários, colocados à disposição para prestação de serviços à população de Peixoto de Azevedo/MT, são bens de uso especial do ente municipal e, como tal, afetos à prestação de serviços públicos, de modo que não poderão ser entregues à destinação de interesses particulares, sobretudo se ausentes critérios para se evitar o coleguismo e garantir a proteção da impessoalidade e da publicidade;

CONSIDERANDO que, em verdade, a legislação municipal concedeu verdadeira liberalidade do patrimônio público às conveniências dos interesses particulares, sem a fixação de critérios e regras objetivas para a garantia de impessoalidade, publicidade, isonomia e da própria supremacia do interesse público;

CONSIDERANDO que a vulneração do interesse público e da legalidade está claramente materializada no permissivo contido no artigo 445 do mesmo diploma, que garante, sem nenhuma fixação de critério ou regra objetiva de controle, a realização de quaisquer “serviços de natureza semelhantes” pelo Município, mesmo que não contemplados no artigo 444. Segundo o dispositivo:

Art.445. A enumeração, referida nos parágrafos, com suas respectivas alíneas e incisos do art.444, é meramente exemplificativa, podendo ser incluída no sistema e preços ou tarifas públicas, serviços de natureza semelhantes, prestados pelo Poder Público Municipal.

CONSIDERANDO, portanto, que a legislação municipal, ao permitir que o Chefe do Poder Executivo permita a utilização onerosa de bens públicos (máquinas e serviços), bem como de servidores da mesma natureza a terceiros interessados, em atividades particulares, sem nenhum critério ou programa de ordem pública, está a prejudicar a finalidade primária da administração pública, focada na satisfação do interesse da coletividade;

CONSIDERANDO que a ausência de definição objetiva dos critérios impessoais e voltados à preservação do interesse público materializa desproteção àquele interesse, dando-se margem a que a cessão dos maquinários/servidores seja utilizada como mecanismo de privilégio de determinados indivíduos e, conseqüentemente, em desrespeito aos princípios da moralidade, da impessoalidade e da transparência administrativa;

CONSIDERANDO também que a atuação municipal representa severa violação do valor constitucional da livre concorrência, na medida em que posiciona o ente federativo, com todos os seus recursos, maquinários e prerrogativas inerentes ao interesse





público, subsidiado por tributos e sem a necessidade de perseguir lucro, como concorrente direto de particulares – que o subsidiam com tributos – exploradores da mesma espécie;

CONSIDERANDO que o próprio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, em sede de controle abstrato de constitucionalidade, já reconheceu, **EM REITERADAS OPORTUNIDADES**, a inconstitucionalidade de leis municipais que autorizavam a cessão de equipamentos e servidores municipais à atividade privada :

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI N. 630/2017, DO MUNICÍPIO DE RESERVA DO CABAÇAL – AUTORIZA CHEFE DO PODER EXECUTIVO A CEDER MAQUINÁRIOS, EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS E SERVIDORES PÚBLICOS PARA PRESTAR SERVIÇOS EM PROPRIEDADES PARTICULARES MEDIANTE PAGAMENTO DE PREÇO PÚBLICO – AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE ELEMENTOS A DEMONSTRAR O ITER ADMINISTRATIVO PARA USO PARTICULAR DO MAQUINÁRIO E DE SERVIDORES PÚBLICOS A SALVAGUARDAR INTERESSE PÚBLICO – AFRONTA AOS ARTIGOS 3º, INCISOS II e IV, 129 E 174, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, IMPESSOALIDADE E TRANSPARÊNCIA ADMINISTRATIVA – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO – DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL IMPUGNADA. *A regra geral é que os bens públicos podem ser usados pela Administração Pública. Não obstante, podem ser utilizados por particulares de forma lícita e constitucional (autorização, permissão, concessão ou cessão de uso), desde que tragam a regulamentação necessária para atender, sobretudo, os critérios da publicidade, da impessoalidade administrativa e da supremacia do interesse público.*

O administrador tem que apresentar uma justificativa dos motivos pelos quais está sendo levada a efeito a respectiva utilização, com a verificação da existência de interesse público, pois, se assim não for, concede-se regalias e favoritismos a determinados particulares.

O legislador municipal, ao permitir que o Chefe do Poder Executivo autorize a utilização gratuita ou onerosa de bens públicos (máquinas e equipamentos), bem como de servidores públicos a terceiros interessados, em serviços particulares, sem qualquer finalidade de ordem pública, vulnera o objetivo prioritário do Município, que é o de praticar atos administrativos a fim de satisfazer o interesse da coletividade (“interesse público primário”).

[TJMT, ADI 1001111-92.2018.8.11.0000, DES. PAULO DA CUNHA, ÓRGÃO ESPECIAL, Julgado em 14/11/2019].

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL DE BARRA DO GARÇAS – DISPONIBILIZAÇÃO DE MAQUINÁRIO PARA EMPRESA PRIVADA – SERVIÇOS DE REMOÇÃO DE ENTULHO EM TERRENO PARTICULAR – FUTURA CONSTRUÇÃO DE CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS – CESSÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS PARA EXECUÇÃO E ACOMPANHAMENTO DA OBRA – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE E DA MORALIDADE – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A forma genérica com que a norma impugnada permitiu o emprego de maquinário municipal para particulares, sem consignar a necessidade de se atender, em última instância, o interesse público e sem indicar os instrumentos legais que concretizam o consentimento da Administração Pública, revela a falta de mecanismos de controle de legalidade e de transparência nas ações do administrador, bem como denotam a inobservância aos primados da moralidade, da probidade administrativa e da impessoalidade, porquanto viabilizam a prática de atos de paternalismo e privilégios injustificados. Afronta o princípio da moralidade, a possibilidade de que servidores públicos sejam cedidos a particulares para a satisfação de interesses meramente privados, pois, ao desempenharem atividades em nome da Administração Pública, possuírem com ela vínculo de trabalho; e por ela serem remunerados, é evidente que tais agentes públicos somente podem exercer funções públicas, sendo completamente inviável admitir que trabalhem para atender particulares em necessidades exclusivas





destes, isto é, sem qualquer vínculo com o interesse público, sob pena de evidente desvio de função [ADI 175563/2014, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TRIBUNAL PLENO, Julgado em 10/09/2015, Publicado no DJE 17/09/2015].

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI AUTORIZANDO O MUNICÍPIO A DISPONIBILIZAR MAQUINÁRIOS E SERVIDORES A EMPRESA PARTICULAR - SERVIÇOS DE LIMPEZA E CASCALHAMENTO - EXECUÇÃO E FISCALIZAÇÃO PELA SECRETARIA MUNICIPAL DE VIAÇÃO E OBRAS – OFENSA AOS ARTS. 129 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO E 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPESSOALIDADE E MORALIDADE - VIOLAÇÃO - AÇÃO PROCEDENTE. É inconstitucional a lei municipal, por violação aos princípios da impessoalidade e da moralidade, que autoriza o município a disponibilizar bens e servidores a particulares” (TJMT, ADI 17610/2014, Des. Rubens de Oliveira Filho, Tribunal Pleno, Julgado em 10/09/2015, publicado no DJE 17/09/2015) (destaquei).

CONSIDERANDO que inexistem dúvidas de que ideias como a de República, de isonomia e de moralidade são preceitos fundamentais da ordem constitucional, de modo que qualquer ato do poder público, normativo ou não, que aponte para direção diversa do campo normativo desses preceitos, contrariará alguns dos mais relevantes sustentáculos da Constituição;

CONSIDERANDO, de outro lado, para além de questionamentos de ordem constitucional, o cumprimento das normas contidas no artigo 442, 443 e 445 da lei complementar n. 40/2014 encontra problemas de índole legal, na medida em que inexistente a fixação de valores a serem cobrados e, por isto, está sendo utilizado os quantitativos fixados na legislação municipal revogada;

CONSIDERANDO que o próprio Município de Peixoto de Azevedo/MT reconheceu a mencionada desconformidade, noticiando por intermédio do ofício n. 053/PGM/2019 que:

“(…) a entrega de cargas de aterro, limpeza de lotes urbanos com maquinários/servidores municipais, está prevista no Código Tributário Municipal (Lei Complementar 040/2014, alterada pela Lei Complementar 063/2017), notadamente nos artigos 442 e seguintes, que versa sobre preços e tarifas públicas.

Esclareço, ainda, que houve emissões de taxas com valores baseados na antiga legislação municipal que versava sobre o tema, visto que a atual não apresenta tabela com os valores que deveriam ser cobrados.

(…)”

CONSIDERANDO que o enunciado nº 005/2011 do CSMP/MT estabelece que *“(…) a Notificação Recomendatória expedida pelo Ministério Público de forma singular ou*





genérica, devem sempre ser precedidos de Procedimento Preparatório ou Inquérito Civil onde reste esclarecido o dano que se pretende recuperar”;

CONSIDERANDO, por fim, a necessidade de instauração de inquérito civil ou procedimento preparatório para a celebração de compromisso de ajustamento de conduta;

RESOLVE, com fundamento nos artigos 25, inciso IV, alínea "b", da Lei 8.625/93, e 60, inciso VI, alínea "b", da Lei Complementar Estadual 416/10, além de respeitadas as exigências da Resolução n.º 052/2018-CSMP/MT, converter a notícia de fato **INQUÉRITO CIVIL**, de n. 43/2019, que se destinará:

- A apurar a cessão de máquinas e servidores para a realização de atividades de interesse particular, em prejuízo ao interesse público e desrespeitando os princípios constitucionais atinentes à atividade administrativa;
- Permitir a análise da constitucionalidade dos dispositivos da lei complementar municipal de n. 040/2014.

Fica **DETERMINADO**, desde já, o seguinte:

- I. Registre-se o expediente como Inquérito Civil, mediante as devidas alterações no sistema SIMP, com indicação de classe e área relacionadas à defesa da moralidade administrativa;
- II. Fica nomeada como secretários e auxiliares os serventuários desta Promotoria de Justiça;
- III. Afixe-se a presente portaria no saguão da Promotoria pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, bem como encaminhem-na, por meio eletrônico, à Procuradoria Especializada competente;

Além disso, fica também **DETERMINADO**:

- I. Encaminhe-se ao Procurador-Geral de Justiça representação postulando pelo ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade em relação aos artigos 442, 443 e 445 da lei complementar municipal n. 040/2014;
- II. Encaminhe-se minuta de termo de ajustamento de conduta ao Chefe do Poder Executivo, que conterà:
 - a) Ajuste para a inexecução temporária dos artigos 442, 443 e 445 da lei complementar municipal n. 040/2014, até que sobrevenha decisão definitiva do Tribunal de Justiça de Mato Grosso (em caso de ajuizamento de demanda





objetiva pelo Procurador-Geral de Justiça), ou a eventual revogação pela Câmara de Vereadores de Peixoto de Azevedo/MT.

- Tal medida, registre-se, fundar-se-á na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que admite a inexecução de lei, pelo Chefe do Executivo, por ele considerada inconstitucional (ADIMC 221/DF);
- Fundar-se-á na completa ausência de base legal para a cobrança de valores, eis que a tabela contendo-os foi revogada pela lei complementar n. 063/2017;

b) Em caso de recusa de ajuizamento de demanda pelo Procurador-Geral de Justiça diante da constitucionalidade dos dispositivos, ou de improcedência da respectiva ADI pelo Tribunal de Justiça, o compromisso de encaminhar projeto de lei à Câmara de Vereadores para estabelecer sem a fixação de critérios e regras objetivas para a garantia de impessoalidade, publicidade, isonomia e da própria supremacia do interesse público na utilização do maquinário.

III. Com o envio do projeto de lei, encaminhe-se notificação recomendatória ao Poder Legislativo de Peixoto de Azevedo/MT sugerindo, em especial, a revogação dos artigos 442, 443 e 445 da lei complementar municipal n. 040/2014.

IV. Cumpra-se.

Peixoto de Azevedo/MT, 05 de dezembro de 2019.

MARCELO MANTOVANNI BEATO
PROMOTOR DE JUSTIÇA

