**Inquérito Civil Autos nº 14.0333.000102/2017-7**

**Representantes: Rogério Constantino e Agnaldo Navarro de Souza**

**Representados: José Edinardo Esquetine e Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME**

**Objeto: *Apurar a legalidade da rescisão unilateral, pelo Município de Matão, do contrato firmado com a Azaléia Empreendimentos e Participações S.A******e da contratação da Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME, por meio de dispensa de licitação* (fls. 03P)**

**PROMOÇÃO DE ARQUIVAMENTO**

**Egrégio Conselho Superior do Ministério Público:**

Trata-se de inquérito civil instaurado a partir da representação formulada por **Rogério Constantino** (fls. 03/12), noticiando, em resumo, a rescisão, pelo **Município de Matão**, do contrato firmado com Azaléia Empreendimentos e Participações S.A, sem o pagamento dos débitos atrasados e, inclusive, com o descumprimento de acordo firmado em mediação coletiva com o Sindicato dos Empregados em Empresas de Asseio e Conservação e Trabalhadores na Limpeza Urbana de Araraquara, São Carlos, Matão e Região – SIEMACO e o Sindicato dos Condutores de Veículos Rodoviários e Anexos de Matão (fls. 05/07), bem como a contratação emergencial da **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME**.

**Agnaldo Navarro de Sousa** (autos apensados nº 43.0333.0000062/2017-9) também noticiou, em resumo, da mesma forma, o descumprimento do acordo acima mencionado e as suas suspeitas acerca da lisura da contratação da **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME**, por meio da Dispensa de Licitação nº 001/2017, notadamente, porque esteve no endereço da contratada e verificou que no local funciona uma imobiliária, além de ter informações de que a contratada não possui frota de veículos, equipamentos e quadro permanente compatíveis com o objeto da contratação.

Preliminarmente, nos termos da Súmula nº 51 do E. Conselho Superior do Ministério Público (fls. 02), o **Município de Matão** esclareceu, em síntese, que, após a suspensão da Concorrência Pública nº 001/2016 pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, houve a contratação emergencial da empresa Azaléia Empreendimentos e Participações S.A para execução e prestação de serviços de coleta de lixo domiciliar, roçagem, capinação, varrição, coleta de galhos em praças, ruas e avenidas da cidade, com transporte dos respectivos resíduos, serviço de transbordo, transporte e destinação final do lixo domiciliar, bem como fornecimento de equipes para a execução de serviços de limpeza, coleta seletiva e pequenos reparos em ruas e avenidas (Dispensa de Licitação nº 019/2016).

O contrato emergencial foi firmado em 15/12/2016, pelo prazo de 180 dias, pelo valor mensal de R$ 1.501.042,80. Porém, com o início da atual gestão (2017), analisou-se que a contratação não se mostrava vantajosa para a Administração Pública, tanto por seu valor, como pela qualidade do serviço prestado e por irregularidades no pagamento dos salários dos trabalhadores.

Assim, e devido à greve dos funcionários, com a abrupta interrupção dos serviços contratados, o **Município de Matão**, no dia 11/01/2017, rescindiu unilateralmente o contrato firmado com a Azaléia Empreendimentos e Participações S.A e, por meio da Dispensa de Licitação nº 001/2017, para garantir a efetiva execução dos serviços, imprescindíveis para se resguardar o interesse público, contratou a empresa **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME**, pelo prazo de 90 dias, pelo valor global de R$ 2.857.733,43, para viabilizar a realização de novo processo licitatório (fls. 23/29).

Instaurado o inquérito civil (fls. 31), o **Município de Matão** acrescentou que, nos períodos de 10/04/2015 a 30/12/2015 e 06/01/2016 a 29/12/2016, foram pagos R$ 4.182.409,22 e R$ 9.714.998,87 à Azaléia Empreendimentos e Participações S.A (após Concorrência nº 001/2010, Dispensa de Licitação nº 011/2016 e Dispensa de Licitação nº 019/2016), restando a pagar R$ 1.342.510,92, referentes ao período de 10/04/2015 a 03/01/2017, correspondentes a notas fiscais ainda não apresentadas para pagamento e a valores que estavam pendentes de apreciação pela Comissão de Programação Orçamentária e Financeira – CPOF, instituída por meio do Decreto nº 4.797/2017 para análise das contas públicas municipais. Ademais, informou que, após parecer da Secretaria dos Negócios Jurídicos, denunciou o acordo de mediação coletiva mencionado na representação, pois previa o pagamento, diretamente aos empregados da empresa contratada, dos salários atrasados, verbas rescisórias, FGTS e multa, o que poderia ensejar a caracterização de peculato e ato de improbidade administrativa. Outrossim, noticiou a abertura do Processo Licitatório nº 033/2017 para a contratação de empresa especializada para execução dos serviços de coleta de resíduos sólidos urbanos, transbordo, transporte e destinação final do lixo domiciliar, com fornecimento de equipes para a coleta seletiva de lixo, limpeza de feiras livres, locais de eventos e serviços de varrição (fls. 48/56 e 63/64).

Além disso, o **Município de Matão** informou a instituição de Comissão Especial para instauração de sindicância investigatória, visando a apurar eventuais irregularidades na execução das obras e na prestação dos serviços pela Azaléia Empreendimentos e Participações S.A, diante de conversas informais aventando, por exemplo, ausência de fiscalização adequada da Administração Pública quanto ao fornecimento de EPIs pela contratada, pagamento das verbas trabalhistas e multas a que foi sujeita (fls. 68/74).

O **CAEx** prestou informações a fls. 78, encaminhando a RAIS (Relação Anual de Informações Sociais) da empresa **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME**, após pesquisa por estabelecimento, em relação aos anos de 2016 e 2017.

A **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME** prestou informações a fls. 79/158, comprovando, em resumo, que, embora sua sede administrativa esteja situada no mesmo endereço em que também funciona uma imobiliária, instalou uma base operacional na Cidade de Matão, possui frota de veículos leves, trabalha com a locação dos veículos pesados e, no mês de março de 2017, empregava 62 trabalhadores.

O representante **Rogério Constantino** (164/169), a partir de dados obtidos no site do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, insistiu que a contratação da **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME** não teria sido mais vantajosa à Administração Pública do que a da Azaléia Empreendimentos e Participações S.A.

Por fim, o **Município de Matão** informou que os trabalhos da Comissão Especial ainda não foram concluídos e que houve prorrogação do prazo para tanto por mais 120 dias, a partir de 24/05/2017 (fls. 170/172).

**É o breve relatório.**

Em que pese ao inconformismo dos representantes, realizadas as diligências pertinentes, não se vislumbra, ao menos por ora, indícios de ilegalidade da rescisão unilateral, pelo **Município de Matão**, do contrato firmado com a Azaléia Empreendimentos e Participações S.A ou da contratação da **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME** por meio de dispensa de licitação.

Nos termos do art. 78 e do art. 79, ambos da Lei nº 8.666/1993, constituem, dentre outros, motivo para rescisão do contrato, determinada por ato unilateral e escrito da Administração Pública: *“I - o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos; II - o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos; (...) V - a paralisação da obra, do serviço ou do fornecimento, sem justa causa e prévia comunicação à Administração; (...) e XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato; (...)”*.

Por sua vez, o Termo de Contrato de Prestação de Serviços firmado com a Azaléia Empreendimentos e Participações S.A em 15/12/2016 (mídia a fls. 29) prevê, inclusive, que nenhum pagamento seria autorizado sem a efetiva constatação da execução dos serviços na forma estabelecida (item 02.03) e que toda a mão de obra, os veículos e equipamentos necessários à sua execução eram de responsabilidade da contratada (item 05.01).

Nesse sentido também, o art. 71 da Lei nº 8.666/1993 prevê expressamente: *“Art. 71.  O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.* *§ 1o A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.”*.

O contrato mencionado foi firmado pelo prazo de 180 dias, pelo valor total de R$ 9.006.256,80 e mensal de R$ 1.501.042,80 (item 04.01).

Conforme o mesmo anexo digital (mídia a fls. 29), a sua rescisão unilateral, pelo **Município de Matão**, em 11/01/2017, foi formalmente justificada pelo atual Prefeito **José Edinardo Esquetine**, em resumo, pela greve dos funcionários contratados pela empresa, pela consequente paralisação dos serviços e pela possibilidade de contratação mais econômica ao erário público.

A própria Ata de Audiência de Mediação mencionada pelos representantes (fls. 05/07) confirma que a contratada não vinha cumprindo os direitos trabalhistas de seus funcionários, os quais haviam paralisado as suas atividades, devido ao atraso no pagamento de salários, à não concessão de férias, à falta de depósitos ao FGTS, às ruins condições de trabalho, a problemas nos caminhões e à falta de fornecimento de equipamentos de proteção individual (EPI).

Os documentos anexados às mídias a fls. 29 e 64 também comprovam a greve dos funcionários da Azaléia Empreendimentos e Participações S.A, o embate entre eles e a empregadora e a paralisação dos serviços de coleta de lixo no Município de Matão.

Embora, em um primeiro momento (16/01/2017), o atual Prefeito **José Edinardo Esquetine** tenha se comprometido, perante a Gerência Regional do Trabalho e Emprego de Araraquara, a realizar o pagamento desses valores de forma direta aos empregados da empresa e a recolhê-los ao FGTS, para posterior abatimento do valor total dos créditos pendentes (fls. 05/07), o acordo foi denunciado em 18/01/2017 após parecer (cópias impressas anexas) do Secretário de Negócios Jurídicos, pela ilegalidade dos seus termos, por violação ao art. 71 da Lei nº 8.666/1993, com prejuízo ao erário e possível caracterização de crime de peculato e de ato de improbidade administrativa.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, inclusive, já havia decidido: *“AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N. 16. ART. 71, § 6º, DA LEI N. 8.666/1993. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTO PROBATÓRIO CAPAZ DE DEMONSTRAR OMISSÃO DE AGENTES PÚBLICOS. PRESUNÇÃO DA CULPA DA ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A responsabilidade subsidiária da Administração Pública por encargos trabalhistas somente tem lugar quando há prova taxativa do nexo de causalidade entre a conduta de agentes públicos e o dano sofrido pelo trabalhador. 2. O inadimplemento de verbas trabalhistas devidas aos empregados da empresa contratada por licitação não transfere para o ente público a responsabilidade por seu pagamento. Não se pode atribuir responsabilidade por mera presunção de culpa da Administração. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.”* ([Rcl 16671 AgR](http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=16671&classe=Rcl-AgR&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M)**/RS, Relatora  Min. CÁRMEN LÚCIA,**
**Julgamento:  23/06/2015, Órgão Julgador:  Segunda Turma, Publicação** DJe-151 DIVULG 31-07-2015 PUBLIC 03-08-2015).

Esse posicionamento foi recentemente confirmado no julgamento do RE 760931, com Repercussão Geral, cuja decisão de julgamento fixou a seguinte tese de repercussão geral: *“O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93”*.

Assim, o descumprimento do acordo firmado na mediação coletiva, após denúncia formal à Gerência Regional do Trabalho e Emprego de Araraquara, assim como a rescisão unilateral do contrato firmado com a Azaléia Empreendimentos e Participações S.A, foi suficientemente fundamentado pelo Prefeito **José Edinardo Esquetine**.

Por sua vez, a contratação emergencial da **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME**, diante da rescisão do contrato anterior, também foi precedida de procedimento formal (Dispensa de Licitação nº 001/2017) realizado pelo **Município de Matão**, conforme cópia integral constante na mídia a fls. 64.

A contratação foi precedida de Projeto Básico, prevendo os valores unitários e quantitativos estimados dos serviços, e de pesquisa de preços, em que apresentaram orçamento Lokar Caçambas Ltda.-ME e SBR Soluções em Beneficiamento de Resíduos e Comércio Ltda., além da **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.**, que apresentou o menor valor (R$ 2.961.237,93) e comprovou a sua habilitação jurídica, qualificação técnica, econômico-financeira e a regularidade fiscal e trabalhista.

A Secretaria de Negócios Jurídicos emitiu parecer favorável à contratação emergencial, mediante dispensa de licitação, por entender caracterizada situação excepcional decorrente da rescisão unilateral do contrato anterior, acima analisada, e da suspensão do Processo Licitatório nº 001/2016 pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, com a posterior revogação do certame. Ademais, recomendou a imediata abertura de procedimento licitatório regular concomitantemente, com o intuito de evitar nova contratação direta.

A Comissão Municipal de Licitação também se manifestou favoravelmente à contratação, com fulcro no art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/1993, nos termos do art. 26 da mesma lei.

A Dispensa de Licitação nº 001/2017 foi ratificada pelo Prefeito **José Edinardo Esquetine** e publicada na imprensa oficial e regional. Exigida caução da contratada, a garantia foi prestada, conforme Termo de Depósito de Garantia e Seguro Garantia Apólice nº 0775.65.1.192-0.

O Contrato nº 001/2017 foi firmado em 24/01/2017, encaminhado ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e publicado na imprensa oficial e regional. Ademais, comprovou-se a abertura do Processo Licitatório nº 033/2017, para a contratação regular, por meio do Pregão Presencial nº 019/2017, que está em andamento e é objeto do Procedimento Preparatório de Inquérito Civil Autos nº 42.0333.0000510/2017-7 desta 4ª Promotoria de Justiça de Matão.

Conforme prevê o art. 24 da Lei nº 8.666/1993: *“É dispensável a licitação: (...)* *IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos; (...).”*.

Ademais, o art. 26 da mesma lei prevê: *“**As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. Parágrafo único.  O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa do preço (...)”*.

No caso concreto, a meu ver, a dispensa foi suficientemente justificada, ratificada pela autoridade superior e sujeita a ampla publicidade. A excepcional situação emergencial restou demonstrada pela rescisão do contrato anterior, em meio à suspensão da Concorrência Pública nº 001/2016 pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e sua posterior revogação, com a necessidade de se garantir a continuidade da prestação do serviço público essencial.

Ainda que as falhas nos processos licitatórios anteriores (Concorrências Públicas nº 002/2015, nº 003/2015 e nº 001/2016) sejam atribuíveis à própria Administração Pública, diante do pronto atendimento às decisões do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e da retificação dos respectivos editais, não identifico, ao menos diante dos elementos colhidos nestes autos, indícios de má-fé ou dolo do agentes públicos, ou seja, de que a situação emergencial tenha sido “fabricada”, até porque os fatos ocorreram na gestão anterior (2013/2016).

A escolha da contratada e do preço pactuado também ficou satisfatoriamente comprovada, pelo critério de menor preço, mais vantajoso ao erário público, após detalhamento dos serviços a serem contratados e pesquisa de preços, com a apresentação de orçamentos por outras duas empresas do ramo, além da contratada.

Outrossim, apesar das suspeitas do representante **Agnaldo Navarro de Sousa** (autos apensados nº 43.0333.0000062/2017-9), além da exigência de comprovação da habilitação jurídica, da qualificação técnica e econômico-financeira e da regularidade fiscal e trabalhista da contratada no processo de Dispensa de Licitação nº 001/2017, a empresa também comprovou a fls. 79/158 a sua aptidão para o desempenho dos serviços contratados, com instalações e aparelhamento (equipamentos e mão-de-obra) compatíveis com a execução do contrato.

Não obstante a insistência do representante **Rogério Constantino** quanto à ausência de economicidade da nova contratação e, inclusive, as diligências por ele realizadas na internet (fls. 164/167), com a devida vênia, as pesquisas a fls. 165/167 contêm apenas a relação dos pagamentos realizados às empresas mencionadas, no período informado (pagamento), não indicando a que se referem (objeto), nem a qual período (vencimento), nem permitindo qualquer conclusão no sentido de que o contrato do Município de Jaboticabal tenha semelhança com o de Matão.

Nestes autos, comprovou-se, conforme já mencionado acima, que o contrato firmado com a Azaléia Empreendimentos e Participações S.A. em 15/12/2016, pelo prazo de 180 dias, estabeleceu o valor total de R$ 9.006.256,80 e mensal de R$ 1.501.042,80 (item 04.01). E que o contrato com a **Colorado Engenharia São Carlos Ltda.-ME** foi firmado, por 03 meses, pelo valor global de R$ 2.857.733,43, ou seja, valor mensal de R$ 952.577,81, com inequívoca vantagem ao erário público.

Por fim, ainda que os fatos extrapolem o objeto deste inquérito civil, os documentos anexados às mídias a fls. 56 e 64 comprovam a suspensão das Concorrências Públicas nº 002/2015 e nº 003/2015, com sessões públicas previstas para o dia 25/06/2015, pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (autos TC 003691.989.15-6, nº 003693.989.15-4, nº 003736.989.15-3 e nº 003740.989.15-7), e a prorrogação emergencial do contrato anteriormente firmado com a Azaléia Empreendimentos e Participações S.A.

Também comprovam a abertura subsequente, em 19/05/2016, da Concorrência Pública nº 001/2016 (Processo Licitatório nº 065/2016) e a suspensão também desse procedimento pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (autos nº TC-011611.989.16-1, nº TC-011626.989.16-4 e nº TC-011676.989.16-3, no mês de junho de 2016.

Demonstram que houve retificação do edital no mês de novembro de 2016, nova suspensão da Concorrência Pública nº 001/2016 pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo em 14/12/2016 e, por fim, a revogação do certame pelo então Prefeito José Francisco Dumont, conforme Comunicado nº 313/2016.

As mídias também contêm cópias integrais dos Processos de Dispensa de Licitação nº 011/2016 e nº 019/2016, realizados nesse ínterim (de suspensão da Concorrência Pública nº 001/2016), precedidas de pesquisa de preços e de processos formais, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.66/1993, acima transcrito, bem como dos atos de fiscalização da execução dos contratos, com comprovação dos pagamentos realizados.

Diante do exposto, ao menos por ora, não vislumbro justificativas para a apuração desses fatos neste inquérito civil ou em procedimento próprio.

De qualquer forma, os fatos, além de extrapolarem o objeto específico deste inquérito civil, como já mencionado, são objeto de análise pela Comissão Especial instituída pela Portaria nº 13.171/2017 (fls. 70/74), para apuração de eventuais irregularidades na execução das obras e na prestação dos serviços pela Azaléia Empreendimentos e Participações S.A, diante de conversas informais aventando, por exemplo, ausência de fiscalização adequada da Administração Pública quanto ao fornecimento de EPIs pela contratada, pagamento das verbas trabalhistas e multas a que foi sujeita (fls. 68/74).

Além disso, o arquivamento deste procedimento não elide a imediata atuação deste órgão de execução no caso de notícia de fatos ou provas que comportem investigação, nos termos do art. 34 do Ato Normativo nº 484/2006-CPJ.

Diante do exposto, promovo o **ARQUIVAMENTO** deste inquérito civil, nos termos do art. 9º, *caput*, da Lei nº 7.347/1985; do art. 110, *caput*, da Lei Complementar Estadual nº 734/1993; e do art. 99, inc. I, do Ato Normativo nº 484/2006-CPJ, e o remeto para a elevada apreciação desse **EGRÉGIO CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO**.

Matão, 06 de julho de 2017.

Fernanda Hamada Segatto

Promotora de Justiça