



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Processo: 1.054.219
Natureza: Representação
Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Belo Horizonte
Relator: Conselheiro Substituto Adonias Monteiro

MANIFESTAÇÃO PRELIMINAR

Excelentíssimo Senhor Relator,

1. Trata-se de Representação proposta pela **Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão Governamental de Belo Horizonte – CFAMGBH** – (fls. 32 a 36v.) e pela **Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão – CFAA** – (fls. 40 a 42 v.), em face da **Minas Gerais Administração e Serviços S A. – MGS** e da **Secretaria Municipal de Educação – SMED** –, cujo objeto é a ilegalidade da demissão de funcionários das Caixas Escolares das Escolas Municipais de Belo Horizonte, com consequente contratação pela MGS, sem concurso público, bem como da contratação de pessoal da MGS pela Prefeitura de Belo Horizonte, por meio de dispensa de licitação.
2. A MGS e a SMED apresentaram esclarecimentos (fls. 12 e 13 e fls. 25 a 26 v., respectivamente) e documentação correlata (fls.14 a 21 v. e fls. 27 a 30).
3. A CFAA (fls. 40 a 42 v.) solicitou a fiscalização da forma de admissão utilizada pela MGS, com a remessa do edital de processo seletivo convocatório, o que foi indeferido pelo Conselheiro Relator (fls. 50 e 50 v.).
4. A CFAMGBH asseverou que a SMED procedeu à contratação direta da MGS, por dispensa licitatória, sem o atendimento a todos os requisitos do art. 24, VIII, da Lei nº



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

8.666 de 1993 (fls. 51 a 73 v.). As dispensas ditas irregulares são as seguintes:

- Dispensa nº 026/2018 – contratação de Auxiliar de Apoio ao Educando (Anexo 1 no SGAP);
- Dispensa nº 029/2018 – contratação de Servente Escolar (Anexo 2 no SGAP);
- Dispensa nº 028/2018 – contratação de Porteiro e Vigia Escolar (Anexo 3 no SGAP); e
- Dispensa nº 011/2018 – contratação de Cantineiro (Anexo 4 no SGAP).

5. A CFAMGBH verificou, também, que a SMED realizou o pagamento de exames de caráter admissional (parasitológico) para cantineiras. Assim, entendeu que deve haver o reembolso pela MGS, sob pena de se configurar dano ao erário.

6. A Secretaria Municipal de Educação, Sr^a. Ângela Dalben, encaminhou manifestações (fls. 81 a 90 v. e fl. 306) e documentação (fls. 91 a 211 v. e fls. 307 a 317 v.).

7. O Diretor Presidente da MGS, Sr. Gilmar Fava Carrara, também apresentou manifestação (fls. 212 a 216 v.) e documentação (fls. 217 a 303 v.).

8. O Conselheiro Relator indeferiu o pedido cautelar de suspensão do Processo Seletivo Público Simplificado nº 2/2019 promovido pela MGS (fls. 319 a 324).

9. A Relatoria decidiu que o Sindicato dos Trabalhadores em Educação da Rede Pública Municipal de Belo Horizonte tem interesse para atuar no feito (fl. 330).

10. A CFAA relatou aspectos relativos à ofensa à regra do concurso público, às atribuições do cargo de auxiliar de apoio ao educando e fez sugestões.

11. Os autos foram digitalizados e anexados ao SGAP, com a determinação para que siga sua regular tramitação em formato inteiramente eletrônico, a partir de 20 de julho de 2020, em cumprimento ao disposto no § 4º do art. 2-A da Portaria nº 20/PRES./2020 desse Tribunal.

12. É o relatório, no essencial.

1.084.517-jcgm



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

FUNDAMENTAÇÃO

I. Preliminar – Coisa julgada material

13. Cinge a controvérsia em saber se o presente processo deve ser extinto sem resolução de mérito ante a ocorrência ou não da coisa julgada material face a existência de acordo homologado pelo Poder Judiciário celebrado entre o Ministério Público do Trabalho e a MGS.

14. Sabe-se que se denomina coisa julgada material a autoridade que torna imutável a decisão de mérito não mais sujeita a recurso, nos termos do art. 502, do Código de Processo Civil.

15. Sobre o tema, confira-se a jurisprudência desse Tribunal:

EMENTA

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. RECURSOS ESTADUAIS. PRELIMINAR PROCESSUAL. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. O Tribunal de Contas é dotado de competência para apreciar a matéria em função da atribuição que lhe confere o inciso II do art. 71 da Constituição da República. No entanto, considerando que a referida decisão judicial, nos termos da consulta ao andamento processual obtida no site do STJ, transitou em julgado, a matéria resta alcançada pelos efeitos da coisa julgada material, nos termos do art. 502 c/c os arts. 503 e 508 do Novo Código de Processo Civil

2- Não há razão para dar prosseguimento à presente Tomada de Contas Especial, tendo em vista que o Poder Judiciário é a instância competente para decidir de forma definitiva a controvérsia, à luz do disposto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal.

[...]

Não há dúvida de que o Tribunal de Contas é dotado de competência para apreciar a matéria em função da atribuição que lhe confere o inciso II do art. 71 da Constituição da República. No entanto, considerando que a referida decisão judicial, nos termos da consulta ao andamento processual obtida no site do STJ, transitou em julgado, a matéria resta alcançada pelos efeitos da coisa julgada material, nos termos do art. 502 c/c os arts. 503 e 508 do Novo Código de Processo Civil: [...]

O Supremo Tribunal Federal – STF, ao abordar o tema, nos autos dos Embargos Declaratórios no Agravo de Instrumento nº 573739, reconheceu a imutabilidade da decisão transitada em julgado, a qual não pode ser modificada por decisão posterior ou mesmo por lei que alterou o fundamento da sentença, ‘in verbis’:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

A proteção constitucional dispensada à coisa julgada em sentido material revela-se tão intensa que impede sejam alterados os atributos que lhe são inerentes, a significar, como já salientado, que nenhum ato estatal posterior poderá, validamente, afetar-lhe a integralidade.

[...]

Desse modo, não há razão para dar prosseguimento à presente Tomada de Contas Especial, tendo em vista que o Poder Judiciário é a instância competente para decidir de forma definitiva a controvérsia, à luz do disposto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pela extinção do processo, sem resolução de mérito, ante a ausência de pressupostos para o seu desenvolvimento válido e regular, consoante o disposto no art. 176, III, do Regimento Interno. (Tomadas de Contas Especiais – Processo nº.693.178, Relator Conselheiro Cláudio Terrão, julgamento na sessão da Primeira Câmara do dia 02 de agosto de 2016)

16. Observa-se que, em **1º de setembro de 2000**, a MGS e o Ministério Público do Trabalho acordaram, perante a 21ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, no Processo nº 0103100-02.2000.5.03.0021 (fls. 292 a 296 v. TCEMG), o que adiante se segue:

Das Obrigações assumidas pela MGS:

Cláusula 1ª. NÃO CONTRATAR, a partir da data da homologação judicial deste termo, qualquer empregado para o seu quadro de pessoal, fixo ou rotativo, em desacordo com o artigo 37, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Parágrafo único. O concurso público de provas ou provas e títulos a que se refere o *caput* desta cláusula poderá realizar-se sob a forma de processo seletivo público simplificado, para vínculo laboral regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, por tempo determinado ou indeterminado, ficando assegurada a observância das seguintes regras:

- a) A universalidade no acesso aos empregos públicos (CF/88 artigo 37, inciso I);
- b) A publicidade do certame, mediante a publicação dos editais, integralmente ou por extrato, no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais e pelo menos um jornal que tenha circulação em todo o território deste Estado Federado;
- c) A impessoalidade, mediante a fixação de critérios objetivos de eliminação e classificação de candidatos, evitando mecanismos que permitam a escolha de empregados com base em julgamento pessoal ou subjetivo dos administradores da empresa ou de seus prepostos (CF/88; art. 37, *caput*);
- d) O cumprimento do disposto na Lei Estadual nº 11.867/95, mediante a reserva de vagas para pessoas portadoras de deficiência (CF/88 art. 37, inciso VIII)

Cláusula 2ª. ADEQUAR, no prazo máximo de três anos contados da data da homologação judicial deste acordo, a integralidade de seu quadro de pessoal às diretrizes traçadas pelo artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Parágrafo único. Até o decurso do prazo acima, compromete-se a empresa a desligar de seus quadros todos os trabalhadores que tenham sido irregularmente contratados a partir de 05.10.88 e que não tenham alcançado aprovação nos processos seletivos que fará realizar, sob pena de descumprimento do ajuste e imposição de multa.

[...]

17. Consta-se ainda que, em **08 de fevereiro de 2018**, foi firmado Termo de Ajustamento de Conduta – **TAC** (fls. 316 a 317), entre a MGS, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais e o Município de Belo Horizonte.

18. Esse **TAC** culminou no acordo aditivo àquele anteriormente referido, tendo sido celebrado em **04 de maio de 2018**, entre o Ministério Público do Trabalho e a MGS (com a anuência do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, da Subsecretaria de Planejamento, Orçamento, Gestão e Finanças da Educação do Município de Belo Horizonte, da Procuradoria Geral do Município de Belo Horizonte e do Sindicato dos Trabalhadores em Educação da Rede Pública Municipal de Belo Horizonte – SIND – REDE/BH), devidamente homologado, judicialmente, perante a 21ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, em 11 de junho de 2018, no referido Processo nº 0103100-02.2000.5.03.0021, cujo objeto foi a transferência das contratações de empregados efetuadas pelas Caixas Escolares das Escolas Municipais de Belo Horizonte para a MGS (fls. 98 a 100 v. TCEMG – SGAP), nos seguintes termos:

TERMO DE ACORDO

A MGS – Minas Gerais Administração e Serviços S/A., [...]

O Ministério Público do Trabalho, [...]

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais [...]

O Município de Belo Horizonte, [...]

O SIND-REDE BH [...]

RESOLVEM

Firmar o presente Acordo para homologação judicial, visando fixar prazo de realização de processo seletivo para substituição e preenchimento das vagas atualmente existentes dos trabalhadores da atividade meio das escolas municipais, contratados pelas Caixas Escolares, com vistas ao cumprimento integral ao ACORDO judicial celebrado nos autos n. 01031-2000-021-03-00-4, o que fazem nos seguintes termos:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Cláusula Primeira: As Caixas Escolares do Município de Belo Horizonte realizarão, sob a supervisão da Secretaria Municipal de Educação, a resolução sem justa causa dos contratos de trabalho dos seus empregados, com o pagamento de todas as verbas rescisórias, inclusive aviso prévio, mediante homologação perante o sindicato representativo da categoria, o Sindicato dos Trabalhadores em Educação da Rede Pública Municipal de Belo Horizonte – SINDREDE.

Cláusula Segunda: Na medida em que as rescisões forem sendo efetivadas, os trabalhadores serão imediatamente contratados pela MGS, que assumirá, de forma emergencial, a direção dos serviços para evitar sua descontinuidade.

Cláusula Terceira: O processo de rescisão dos 6.645 (seis mil, seiscentos e quarenta e cinco) contratos dos empregados das Caixas Escolares não-concursados e sua substituição por aprovados em certame perante a MGS se dará conforme quantitativo a seguir discriminado, incluindo o respectivo quadro de reserva.

§ 1º. O prazo total para migração de empregados sem prévia aprovação em processo seletivo das Caixas Escolares para a MGS, se dará até 30 de julho de 2019.

§ 2º. Os contratos de trabalho atualmente existentes serão agrupados em lotes de admissões mensais pela MGS, assegurada a continuidade da prestação de serviços.

§ 3º. O prazo final para substituição dos contratados sem aprovação em processo seletivo pelos aprovados, será até 30 de julho de 2020.

§ 4º. Este acordo tem validade somente para os contratos de trabalho vigentes na data de hoje com as Caixas Escolares.

§ 5º. Os números de vagas/empregos envolvidos são: Servente (faxineiro, auxiliar de serviços gerais): 1.434; Encarregado: 40; Supervisor: 10; Cantineira: 1.945; Auxiliar de Apoio ao Educando (Auxiliar de Apoio à Educação Infantil, Monitor de Inclusão, Monitor de Programa de Saúde Escola – PSE): 1.976; Porteiro/Vigia: 879; Artífice: 200; Operador de Equipamento Reprográfico: 161; Total: 6.645.

§ 6º. Por ocasião dos processos seletivos considerar-se-á:

- I) Prova de títulos, o tempo de experiência na ocupação excedente ao requisito de ingresso;
- II) Prova prática, quando possível, a ser realizada no próprio ambiente escolar;
- III) Requisito de ingresso de 6 meses de tempo de experiência na ocupação em ambiente escolar, quando possível. [...]

Cláusula Quarta: A MGS declara que, após a assinatura do acordo, está disponível para participar da mesa de negociações com o SINDREDE-BH, garantindo desde já o desconto e repasse da mensalidade sindical para os que assim a autorizem individualmente e expressamente, a homologação das rescisões contratuais supervenientes perante o Sindicato da Categoria – SINDREDE-BH, bem como a manutenção da liberação dos representantes das escolas da rede nas reuniões mensais na forma como atualmente praticada.

Cláusula Quinta: O MPT fiscalizará o cumprimento do presente Acordo, peticionando em juízo, caso necessário.

Cláusula Sexta: O não cumprimento do acordo gerará multa no valor de R\$10.000,00 (dez mil



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

reais) por dia de atraso nas contratações u substituições previstas neste acordo, a ser paga pela MGS, garantida eventual ação de regresso. Qualquer óbice à realização do presente, que implique no pagamento de multa deve ser comunicado em juízo e ao MPT de imediato.

Cláusula Sétima: Constatado o descumprimento das obrigações ora assumidas, a MGS será intimada para no prazo de 30 (trinta dias) pagar a multa prevista neste instrumento, sem prejuízo das providências judiciais cabíveis, pertinentes à execução do título judicial, assim considerado após sua homologação.

Parágrafo único. O início do prazo de que trata esta cláusula dar-se-á no dia útil subsequente ao recebimento da notificação expedida pelo MPT.

Cláusula Oitava: A multa ora pactuada não é substitutiva das obrigações previstas neste instrumento, salvo em caso de revogação.

Cláusula Nona: A multa deverá ser recolhida ao FAT (Fundo de Amparo ao Amparo ao Trabalhador) ou a outro fundo que vise a restituição dos bens jurídicos lesados.

Cláusula Décima: Aplica-se ao presente o disposto no art. 10 e 448 da CLT, estabelecendo-se que qualquer alteração na estrutura jurídica dos compromissos não afetará a exigência de seu integral cumprimento.

Cláusula Décima Primeira: O presente Acordo Judicial terá exigibilidade a partir da homologação e da celebração do contrato entre MGS e o Município.

Estando assim, justos e compromissados, firmam o presente em 04 (quatro) vias de igual teor e forma para que o presente produza seus legais e jurídicos efeitos.

Belo Horizonte, 04 de maio de 2018

[...]

19. A mencionada decisão homologatória transitou em julgado e seu arquivamento foi determinado em 21 de fevereiro de 2019, conforme consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional do Trabalho (<https://portal.trt3.jus.br>).

20. Nem por isso, caracterizou-se a coisa julgada material, conforme forçosamente quer nos fazer crer o Representado.

21. E não se trata aqui de violar a segurança jurídica ou a estabilidade das relações já consagradas.

22. Explico.

23. Constata-se que o objeto do referido acordo homologado **não** coincide com o que se discute nesse Tribunal, eis que o enfoque é distinto, à obviedade, na medida em que

1.084.517-jcgm



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

naquele instrumento não se abarcou, de forma direta, a dispensa de licitação, tampouco a apuração de dano ao erário, nem o encaminhamento dos editais ou as atribuições dos cargos ali tratados.

24. Ademais, ainda que se considerassem os objetos relativamente coincidentes, o que não é o caso, sabe-se que a separação das instâncias permite a análise de uma mesma conduta nas esferas penal, civil e administrativa, em razão de enfoques diferentes, podendo a condenação ocorrer em uma ou mais instâncias, concomitantemente, ou não, valendo-se da independência e autonomia delas.

25. As esferas civil, penal e administrativa protegem direitos e interesses díspares e, por isso a tutela demanda a responsabilização das infrações ajustadas à sua natureza, de forma independente e harmônica.

26. Em razão dessa distinção intrínseca à natureza da responsabilidade é que se reconhece, pacificamente, a independência das instâncias, que permite que um fato configurador, a um só tempo, de infração penal, civil e administrativa gere responsabilidade nas três esferas, sem caracterizar *bis in idem* e sem violar a garantia inscrita no art. 5º, XXXVI, da Constituição da República de 1988.

27. Dessa forma, o advento da coisa julgada no processo penal, por exemplo, impede a rediscussão da matéria naquele âmbito, mas em nada difere na apuração nas demais instâncias, porque, embora os fatos sejam os mesmos, as responsabilidades têm naturezas diversas.

28. Em que pese o entendimento muito anterior à Constituição vigente de que as instâncias de responsabilização são independentes, esse juízo também está consagrado na legislação atual, a exemplo do art. 125 da Lei nº 8.112, de 1990, e do art. 12, *caput*, da Lei nº 8.429, de 1993, o que demonstra a absoluta coerência desse vetor principiológico com a ordem jurídica instituída em 1988.

29. Aliás, é com fundamento na independência das instâncias que se reconhece aos Tribunais de Contas a competência privativa para promover o controle externo da



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

Administração, em que atua de ofício para avaliar não apenas o aspecto legal dos atos de gestão dos recursos públicos, que também são fiscalizados sob a ótica contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, além dos critérios de legitimidade, economicidade e razoabilidade.

30. Desse modo, não obstante consistir em instância não judicial, a apuração empreendida nas Cortes de Contas não concorre com aquela desenvolvida no Poder Judiciário, justamente por mirarem objetos diversos, com enfoque igualmente diverso, e resultarem em responsabilidade de natureza dissemelhante.

31. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, reiteradamente, reforça a independência do Tribunal de Contas para promover a responsabilização no âmbito de sua competência, ainda que o objeto de sua investigação também o seja em esfera judicial, consoante se extrai da seguinte ementa de sua decisão:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VII, DA LEI N. 8.444/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.444/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário devendo ser aplicada aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CR/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.444/92]. 2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tempor escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n.24.961, Relator Min. Carlos Velloso, DJ 04.03.2005]. 3. Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.111/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinada na Lei n. 8.444/92. 4. O ajuizamento da ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União a instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal. 5. A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho na 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator Min. Maurício Corrêa, DJ de 27.03.2003]. 6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias.

Agravo regimental no agravo regimental no recurso extraordinário. Liberação de depósito efetuado na origem, em face de decisão administrativa favorável ao contribuinte. Mérito da



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

exação pendente de discussão nesta Corte. Indeferimento mantido. 1. A decisão proferida pelo Ministério da Fazenda anulando o crédito tributário faz coisa julgada apenas no âmbito administrativo, não irradiando efeitos preclusivos ao debate de direito ainda pendente de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. 2. Se o crédito é anulado, o depósito deve ser mantido a título de cautela, haja vista a necessidade de assegurar o resultado útil da pretensão da União em caso de eventual decisão favorável à Fazenda Pública. 3. Independência, no caso, entre as instâncias administrativa e judicial, a refutar a assertiva de que o resultado do agravo regimental seria indiferente no que concerne à obrigatoriedade de restituição do valor depositado. 4. Agravo regimental não provido.

32. Conclui-se, pois, sem polêmica, que as esferas de responsabilização penal, civil e administrativa, inclusive no que toca ao controle externo, não interferem umas nas outras.

33. Por tudo isso, a referida decisão judicial homologatória do referido acordo não tem a obrigatoriedade de influenciar a presente decisão.

34. Assim, entendemos que a preliminar de coisa julgada material deve ser rejeitada.

II. Mérito

II.1. Da dispensa de licitação

35. Insta analisar a regularidade da contratação da MGS por dispensa de licitação.

36. A CFAMGBH apontou diversas irregularidades quanto ao procedimento licitatório (fls. 51 a 73 v.), as quais, em síntese, são as seguintes:

- a SMED procedeu à contratação direta da MGS, por dispensa de licitação, sem cumprir os requisitos do inciso VIII do art. 24 da Lei nº 8.666 de 1993;
- a MGS, apesar de ter sido criada em data anterior à vigência da Lei nº 8.666, de 1993, não teve, na origem, a finalidade específica de prestar serviços aos órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta, notadamente, aos municípios;
- a MGS exerce atividade econômica e não se enquadra na hipótese do mencionado inciso VIII do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993, sob pena de ofensa aos artigos 170, IV, e 173 da CR, de 1988, bem como aos princípios da isonomia e livre iniciativa;
- as pesquisas de preço realizadas mostraram-se frágeis e só foram formalizadas após a assinatura do termo de acordo, em maio de 2018, paralelamente à homologação judicial do ato;
- os preços contratados não eram compatíveis com os praticados no mercado;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

- não havia urgência que justificasse a dispensa de licitação;
- os custos decorrentes das sucessivas demandas trabalhistas promovidas em face das Caixas Escolares não justificam a realização do procedimento célere, eis que gerou custo muito superior aos despendidos com as indenizações trabalhistas;
- há indícios de direcionamento na contratação por dispensa.

37. A CFAMGBH considerou, também, que não houve apreciação material dos contratos na decisão judicial homologatória, mas somente a presunção de sua existência e validade. Assim, ela entende que não há impedimento para que esse Tribunal examine sua legalidade, nos termos do art. 71 e incisos, da CR, de 1988.

38. Além disso, ela constatou ainda que os atos de dispensa de licitação são posteriores à homologação do acordo, ou seja, a MGS sequer era contratada da SMED quando o acordo foi firmado e homologado.

39. Por seu lado, a SMED afirmou que empresas privadas não estariam obrigadas a admitir pessoal via processos seletivos públicos. Asseverou ser essencial a fase de transição para continuidade dos serviços, razão pela qual primeiro foi feito o acordo em juízo para a MGS assumir os empregados e depois foram assinados os contratos com a empresa (fls. 81 a 90 v.).

40. A Unidade Técnica (fls. 51 a 73 v. TCEMG) manifestou-se contrariamente à dispensa de licitação.

41. Em estudo preliminar, estamos de acordo com a fundamentação adotada pela Unidade Técnica (fls. 51 a 73 v.) no sentido de que as imposições do inciso VIII do art. 24, da Lei nº 8.666, de 1993 não foram cumpridas, ficando caracterizadas as irregularidades por ela referidas nesse aspecto.

42. Portanto, entendemos que ficou caracterizada a ilegalidade, por inobservância ao art. 24, da Lei nº 8.666, de 1993.

II.2. Dano ao erário – Despesas com exame admissional

43. O tema cuida da apuração de dano ao erário decorrente do pagamento de 1.084.517-jcgm



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

despesas com exames laboratoriais custeados pela Secretária Municipal de Educação.

44. Inicialmente, ressalte-se que essa Corte de Contas é competente para apurar o dano ao erário bem como a correlata identificação dos responsáveis, nos termos da Constituição Estadual (art. 76, III e XIII), da Lei Complementar estadual nº 102, de 2008 – Lei Orgânica do TCEMG (art. 3º, IV, V e XV) e da Resolução nº 12, de 2008 – Regimento Interno do TCEMG (art. 3º, IV, V e XV).

45. Registre-se, ainda, que a prática de atos irregulares no manejo de recursos públicos sujeita os responsáveis às sanções, isoladas ou cumulativas, de multa, inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança e declaração de inidoneidade para licitar e contratar com o poder público, consoante art. 83 e seguintes da Lei Orgânica do TCEMG, sem prejuízo do ressarcimento dos danos causados aos cofres públicos, nos termos do art. 94 da mesma norma:

Lei Complementar estadual nº 102, de 2008:

Art. 94. Além das sanções previstas nesta Lei Complementar, **verificada a existência de dano ao erário, o Tribunal determinará o ressarcimento do valor do dano aos cofres públicos pelo responsável.** (Grifo nosso.)

46. No intuito de evitar a ocorrência de prejuízo ao erário, o ordenamento jurídico brasileiro exige que o gestor observe as normas relativas ao regular processamento das despesas públicas definidas na Lei nº 4.320, de 1964, a qual estatui normas gerais de Direito Financeiro para todos os entes federados.

47. Dentre elas, merece destaque a imposição de que o pagamento das despesas públicas seja sempre precedido de liquidação, ato que, com base em documentos comprobatórios, certifica, a depender do caso, a entrega do material ou a prestação do serviço:

Lei nº 4.320, de 1964:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.
[...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.
(Grifos nossos.)

48. Sabe-se que é obrigação da empregadora a realização de exames admissionais. E, no caso, de forma acertada, a MGS (fls. 12 e 13 v.) assumiu que arcaria com os exames admissionais e os essenciais ao exercício das atividades, neles se enquadrando os parasitológicos, conforme concluiu a CFAMGBH.

49. A Unidade Técnica concluiu que a SMED autorizou a realização e pagou os exames parasitológicos para as cantineiras, no valor de R\$100,00 (cem reais) cada, sem respaldo em normativo municipal, motivo pelo qual deve providenciar o reembolso dos valores despendidos perante a MGS, sob pena de restar configurado dano ao erário.

50. Portanto, ratificamos o entendimento da Unidade Técnica no sentido de que todas as despesas com o citado exame devem ser reembolsadas pela MGS.

II.3. Da remessa dos editais

51. Cuida-se de averiguar se a MGS está obrigada a encaminhar os editais dos procedimentos seletivos de pessoal a esse Tribunal.

52. Nunca é demais lembrar que a regra geral para o acesso aos cargos e **empregos** da Administração Pública é a **aprovação prévia em concurso público**, o qual deve obedecer aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, conforme comando da Constituição da República:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. (Grifo nosso.)

53. As exceções são as previstas constitucionalmente no art. 37, II, referentes aos cargos em comissão, e no IX, em que somente “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”.

54. Ressaltamos que a MGS sempre se utiliza, a nosso ver, *permissa venia*, da errônea denominação “processo seletivo simplificado” em seus procedimentos de seleção de pessoal, instituto permitido somente para contratações temporárias, nos estritos contornos positivados pelo art. 37, IX, da CR, de 1988, o qual se justifica apenas diante de demanda temporária (circunstancial, momentânea e passageira) revestida de excepcional interesse público.

55. O correto seria tratar de concurso público, especialmente no caso das Caixas Escolares, cuja natureza das atividades desempenhadas tem caráter permanente, típico, rotineiro e com prazo indeterminado.

56. A Instrução Normativa nº 05, de 2007 do TCEMG, com suas alterações (IN nº 04/2008 e nº 08/2009), estabeleceu que os Poderes, os Órgãos e Entidades das **Administrações** Direta e **Indireta** do Estado e dos Municípios devem remeter a ele documentos e informações sobre concursos públicos após a publicação dos respectivos editais, via Fiscalização dos Atos de Pessoal – FISCAP:

Art. 5º Os Poderes, os Órgãos e **Entidades das Administrações** Direta e **Indireta** do Estado e dos Municípios deverão encaminhar ao Tribunal de Contas, por meio eletrônico, informação acerca da realização de concurso público para admissão de pessoal, após a publicação do edital, com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias antes da data de início das inscrições do concurso, sob pena de suspensão e/ou aplicação de multa diária, [...]

57. A Lei estadual nº 11.406, de 28 de janeiro de 1994, dispõe:

Art. 126. A empresa pública Minas Gerais Administração e Serviços S.A. – MGS –, resultante do disposto no art. 125 desta Lei, vincula-se à Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG – e tem por finalidade a prestação de serviços técnicos, administrativos e gerais aos órgãos e entidades da administração pública direta e indireta da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, em



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

especial nas seguintes áreas:

I – locação de mão-de-obra para conservação, limpeza, asseio, higienização, vigilância e serviços temporários;

II – administração de estacionamentos rotativos;

III – administração de condomínios;

IV – recuperação, manutenção e conservação de móveis, máquinas, equipamentos e aparelhos em geral;

V – conserto e manutenção de veículos;

VI – execução de serviços gráficos;

VII – administração de processos licitatórios e contratos administrativos;

VIII – transporte de valores, cargas e passageiros;

IX – fornecimento, revenda e administração de vale-transporte, vale-alimentação e outros tipos similares de vales;

X – administração e representação de ações trabalhistas.

[...].

Art. 128. O pessoal da empresa Minas Gerais Administração e Serviços S.A. – MGS – será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho e respectiva legislação complementar e organizado nos seguintes quadros:

I – quadro efetivo, composto de empregados permanentes da empresa;

II – quadro rotativo, composto de empregados contratados para a execução das funções previstas no inciso I do art. 126 desta lei.

58. Como se vê, a MGS tem natureza jurídica de empresa pública exploradora de atividade econômica não dependente do Estado. Logo, integra a Administração Indireta do Estado de Minas Gerais e deve obediência à referida IN nº 05, de 2007.

59. Nesse sentido, confira-se a decisão desse Tribunal no julgamento do Recurso Ordinário nº 911.687:

“Quanto ao reconhecimento da natureza jurídica da MGS depreende-se que, **trata-se de empresa pública exploradora de atividade econômica não dependente do Estado, uma vez que suas receitas não são decorrentes de transferências orçamentárias diretas do tesouro estadual e sim de contratos de prestação de prestação de serviços celebrados com a administração pública estadual e a Prefeitura Municipal de Belo Horizonte**” (TCEMG, Plenário, Rel. Cons. Sebastião Helvécio, j. 10/12/2014). (Grifos nossos)

60. Dessa forma, verificada a natureza jurídica de empresa pública da MGS, insista-se que suas admissões de pessoal deveriam ser precedidas de concurso público, e não de processo seletivo simplificado, nos termos do inciso II do art. 37 da CR, de 1988.

1.084.517-jcgm



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

61. Além disso, o exame prévio da legalidade de seus editais de seleção deveria ser submetido ao controle desse Tribunal, com base na IN nº 05/2007 e suas alterações.

62. Anote-se que o instituto foi, equivocadamente, tratado no acordo referido. Mas, pelo princípio da razoabilidade e em razão dos efeitos que poderiam advir de uma nulidade, resta apenas que haja aplicação de multa pela irregularidade e recomendação no sentido de que seja observada a regra constitucional da obrigatoriedade da realização de concurso público em futuras contratações.

63. Em relação à remessa dos editais, a rigor, se a MGS tivesse se utilizado do correto instituto do concurso público, como deveria, teria a obrigação de encaminhar a esse Tribunal seus processos de admissão (art. 71, III, da CR, de 1988), mesmo porque ela lança seu pessoal no campo “EPU -Empregado Público” do Cadastro de Agentes Públicos do Estado e dos Municípios de Minas Gerais – CAPMG –, conforme bem observado pela Unidade Técnica, em consulta ao módulo edital, no Sistema FISCAP.

64. Ocorre que a MGS, ao utilizar-se do processo seletivo simplificado irregularmente, eximiu-se da obrigação da remessa, pois a orientação desse Tribunal é no sentido de não ser obrigatório o envio desses editais para exame prévio, conforme trecho retirado do Manual do Usuário do Sistema FISCAP (Módulo Edital), elaborado pelo Núcleo de Apoio Técnico e Estratégico da Diretoria Fiscalização de Atos de Pessoal DFAP:

Esclarecida a atuação do TCEMG perante os editais de processos seletivos públicos, cabe, agora, tecer alguns comentários sobre os processos seletivos simplificados. Inicialmente, é preciso pontuar que, diferentemente do processo seletivo público, o termo processo seletivo simplificado não se encontra assim consolidado na Constituição da República ou em uma lei nacional. Contudo, trata-se de termo de grande aceitação na doutrina e na jurisprudência, sobretudo em virtude de sua previsão na Lei federal n. 8.745/1993, que dispõe sobre a contratação temporária no âmbito da União.

Feita essa observação preliminar, destaca-se que a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público encontra respaldo no artigo 37, IX, da Constituição da República, que reserva à lei a regulação dessa modalidade de contratação. Nesse sentido, foi editada a Lei n. 8.745/1993, que regulou a matéria no âmbito federal, impondo a necessidade de realização de processo seletivo simplificado e tornando prescindível o concurso público (art. 3º, caput). Referido normativo tem orientado, ademais, a regulação da contratação temporária por outros entes federados, como é o caso do Estado de Minas Gerais, que, por meio da Lei n. 18.185/2009, também prevê a realização de processo seletivo simplificado. Na doutrina e na jurisprudência, a despeito das



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

variações terminológicas, defende-se, igualmente, a necessidade de um prévio procedimento de escolha pública e impessoal.

No âmbito do TCEMG, não se exige o encaminhamento dos editais de processos seletivos simplificados ou outros procedimentos similares por meio do Sistema Fiscap. Como se demonstrou, a Instrução Normativa n. 05/2007 é clara ao prever o envio dos editais de concurso público, e não de processos seletivos públicos ou processos seletivos simplificados. Ressalte-se, ainda, a tese, vigente no Tribunal, de que os atos de admissão advindos de contratações temporárias não se sujeitam a registro (Súmula n. 124), o que também constitui argumento favorável à desnecessidade de encaminhamento, via Fiscap, dos editais de processos seletivos simplificados. Por fim, é evidente que, mesmo com a tese fixada, as contratações temporárias submetem-se ao exame da Corte, podendo ter sua legalidade apreciada mediante denúncias, representações ou outras naturezas processuais.” (grifo nosso)

65. Portanto, **no caso concreto**, inexistente irregularidade *stritu sensu* a ser constatada.

II.4. Das atribuições do auxiliar de apoio ao educando

66. A discussão diz respeito às atribuições do auxiliar de apoio ao educando em relação às suas compatibilidades com o nível médio de escolaridade.

67. A CFAMGBH apontou o entendimento da Coordenadoria Estadual de Defesa da EDUCAÇÃO – PROEDUC – no sentido de que o cargo seria privativo de profissional do magistério, com formação em nível superior.

68. As atribuições do auxiliar de apoio ao educando, estipuladas no Edital do Processo Seletivo Simplificado nº 02/2019, deflagrado pela MGS (fl. 238), são as seguintes:

Auxiliar o professor nas atividades pedagógicas desenvolvidas em sala de aula e na organização do trabalho junto ao aluno com deficiência; a partir de sua orientação;

Garantir o atendimento às necessidades funcionais dos alunos com deficiência que não tenham autonomia para atividades de vida diária considerando:

- apoio à locomoção do assistido;

- cuidados com a higiene, troca de fraldas, - apoio no uso de banheiro e durante a própria higienização de acordo com a necessidade e possibilidade de autonomia do estudante, cuidados com estudantes que utilizam bolsa coletora e sondas;

Orientação e cuidados com a alimentação para estudantes que não possuem mobilidade física dos membros superiores, apoiando em casos de alimentação por sonda, supervisão e apoio na alimentação dos estudantes que conseguem realizar atividade com ajuda;

Usos de equipamento para respiração, sondas ou bolsas coletoras que necessitam ser



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

manuseadas no tempo de permanência na escola;

Mediação para uso de recursos de comunicação alternativa e outros recursos de acessibilidade, possibilitando a participação dos alunos durante as aulas;

Colaborar para que o aluno esteja em tempo integral em sua sala de aula, com as mesmas atividades feitas pelos colegas;

Desenvolver autonomia e estimular o aluno na realização de todas as atividades (pessoais e educacionais);

Apoiar o professor com deficiência na organização do trabalho em sala de aula ou no horário de planejamento de aulas;

Auxiliar o professor, a partir de sua orientação em atividades educativas;

Auxiliar e/ou realizar atividades de vida diária sob orientação do professor, alimentação, banho, acompanhar crianças ao banheiro, trocas;

Prestar auxílio aos professores nas atividades educativas dentro e fora das instituições;

Zelar pelo cuidado com as crianças, relacionamento respeitoso, atento, disponível a elas a todo tempo;

Participar das atividades realizadas pela turma, sempre acompanhado e orientado pelo professor;

Acompanhar o(s) alunos em sala de aula ou em outros espaços necessários ao desenvolvimento escolar, incluindo acompanhar alunos em ônibus para excursões ou até a escola;

Executar atividades correlatas, conforme necessidade do serviço e orientação superior.

69. Entendemos que as atribuições em comento estão relacionadas com o auxílio ao aluno com deficiência e são compatíveis com o nível médio de escolaridade, razão pela qual ratificamos a análise técnica da CFAA (anexada ao SGAP).

70. Concordamos também com a sugestão da Unidade Técnica no sentido de que a MGS fiscalize a execução das incumbências do profissional compatíveis com o nível de escolaridade exigido, uma vez que ele não poderá exercer aquelas que são privativas do magistério.

CONCLUSÃO

71. Pelo exposto, este Ministério Público opina pelo (a):

a) rejeição da preliminar de coisa julgada;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Sara Meinberg

b) **citação** da Sra. Ângela Dalben, Secretária Municipal de Educação, para que apresente sua defesa acerca dos fatos descritos neste parecer, bem como dos estudos técnicos da CFAMGBH (fls. 51 a 73 v.), e da CFAA, anexado ao SGAP.

c) **intimação** do Sr. Gilmar Fava Carrara, Diretor Presidente da MGS, a fim de que comprove o cumprimento do pactuado, especialmente a substituição dos contratados por aprovados em concurso público, observadas as vedações constantes do art. 8º da LC nº 173, de 2020 (que estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-COV-2 (Covid-19).

d) recomendação ao gestor da MGS para que:

d.1) observe o art. 24, da Lei nº 8.666, de 1993, em futuras situações como a ora analisada;

d.2) acompanhe a execução do aludido acordo, a fim de verificar seu cumprimento, com determinação para que a MGS comprove o pactuado, especialmente no que se refere ao §3º da Cláusula 3ª (fl. 99), “substituição dos contratados sem aprovação em processo seletivo pelos aprovados” até 30 de julho de 2020, além de observar as vedações constantes do art. 8º da LC nº 173, de 2020, que estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-COV-2 – Covid19.

d.3) utilize-se do instituto do concurso público para futuras admissões de pessoal;

d.4) fiscalização para que o auxiliar de apoio ao educando exerça atribuições adstritas àquelas pertinentes ao cargo de nível médio.

72. Apresentadas as defesas e os esclarecimentos solicitados, após a análise técnica, pleiteamos o retorno dos autos para emissão de parecer.

Belo Horizonte, 23 de novembro de 2020.

Sara Meinberg

Procuradora do Ministério Público de Contas
(ASSINADO DIGITALMENTE)

1.084.517-jcgm