

Processos: 1121107

Natureza: RECURSO ORDINÁRIO

Recorrente: MGS – Minas Gerais Administração e Serviços S.A.

Interessado: Marcelo Magalhães Rosa Isoni, Diretor-Presidente

Apensado à: Representação n. 1054219

Procuradores: Adriane Santos de Andrade Canhestro - OAB/MG 123359, Aline Gonzaga Araújo - OAB/MG 138623, Aloísio de Oliveira Magalhães - OAB/MG 74522, Ana Carolina Faria Correa - OAB/MG 155079, André Luiz Martins Leite - OAB/MG 139940, Cristiano Pimenta Passos - OAB/MG 94733, Eloá Soares Gomes Pereira do Nascimento - OAB/MG 47136, Flávia Carolina Lima de Souza - OAB/MG 183041, Gabriel de Castro Correa - OAB/MG 201504, Hélder Verçosa Morato - OAB/MG 72657, Ingrid Cordeiro de Moraes - OAB/MG 207476, Jefferson Calixto de Oliveira - OAB/MG 72061, Juarez Carvalho Barbosa Júnior - OAB/MG 155928, Lúcio Aparecido Sousa e Silva - OAB/MG 45951, Lumena Santos Chaves Ricci - OAB/MG 154646, Perla Ferreira Salles Brena - OAB/MG 68724, Poliana Melo Alves Nogueira - OAB/MG 67239, Sarah Aurichio Lopes Cordeiro - OAB/MG 120578, Érika Bruno Silva - OAB/MG 154188, Janaína Lopes Bracelares - OAB/MG 179644, José Valter Gomes Vieira, OAB/ES 21911, Mariana Máximo Batista - OAB/MG 183034, Sabrina Zócrato Nebias - OAB/MG 105426, Castellar Modesto Guimarães Filho - OAB/MG 21213, Deborah Fialho Ribeiro Glória - OAB/MG 66650, Felipe Mantuano Pereira - OAB/MG 105427, José Samoel de Oliveira Reis - OAB/MG 37196, Júlia Márcia Oliveira Emerich - OAB/MG 151996, Luciene de Jesus do Nascimento - OAB/MG 106027, Luiz Rogério Almeida de Freitas - OAB/MG 156037, Nyase Magalhães Ganem - OAB/MG 65314, Felipe Santos de Rezende - OAB/MG 212368

MPTC: Procuradora Sara Meinberg

RELATOR: CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

TRIBUNAL PLENO – 7/2/2024

RECURSO ORDINÁRIO. PRELIMINAR. CONHECIMENTO. MÉRITO. EMPRESA PÚBLICA MGS. PROCESSO SELETIVO PÚBLICO SIMPLIFICADO. PREENCHIMENTO DO QUADRO DE PESSOAL EFETIVO (ESTRUTURANTE). NATUREZA MATERIAL DE CONCURSO PÚBLICO. SUJEIÇÃO AO EXAME DE LEGALIDADE. OBRIGATORIEDADE DO ENVIO DO EDITAL A ESTA CORTE. SELEÇÃO DO QUADRO DE PESSOAL ROTATIVO (DINÂMICO). OBJETO EMPRESARIAL. INVIABILIDADE DA APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 37, II, DA CR/88.

1. Para fins de verificação da obrigatoriedade ou não da remessa dos editais da empresa MGS a este Tribunal, é essencial distinguir a que tipo de contratação tal seleção está sendo destinada: à contratação de empregados para composição de seu quadro efetivo ou rotativo, este último vinculado ao objeto finalístico da empresa.

2. Quanto ao quadro estruturante da empresa, a seleção deve se dar em consonância com a regra constitucional do concurso público, prevista no art. 37, II, da Constituição da República de 1988 (CR/88), ainda que se procedimentalize (em decorrência do acordo firmado entre a MGS e o MPT) sob a forma de processo seletivo simplificado. Nesse caso, embora com outra roupagem, a seleção terá, sim, natureza material de concurso público, razão pela qual se sujeita, nos termos do art. 71 da CR/88, da Lei Orgânica deste Tribunal e da IN nº 01/22, ao exame de legalidade, devendo ser seu edital, por conseguinte, encaminhado a esta Corte de Contas.
3. Portanto, o encaminhamento, para este Tribunal, de edital de eventual processo seletivo instaurado pela MGS deve ocorrer somente quando se direcionar ao preenchimento dos cargos de seu quadro estruturante, também chamado, nos termos do inciso I do art. 128 da Lei Estadual nº 11.406/94, de quadro efetivo, composto de empregados permanentes da MGS.
4. No tocante à seleção do seu quadro de pessoal dinâmico – que, como visto, se destina à manutenção do próprio objeto empresarial da MGS, cuja dinâmica de seleção, treinamento e disponibilização aos clientes reflete diretamente a demanda do próprio mercado – torna-se inviável a aplicação da regra prevista no art. 37, II, da CR/88.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, em:

- I) conhecer do recurso ordinário interposto, preliminarmente, por unanimidade, porquanto próprio, tempestivo e interposto por parte legítima, diante das razões expendidas no voto do Relator;
- II) dar provimento parcial ao recurso, no mérito, por maioria, nos termos do voto do Conselheiro Cláudio Couto Terrão, e determinar que a MGS encaminhe a esta Corte os editais dos processos seletivos destinados ao preenchimento dos cargos de seu quadro efetivo de empregos;
- III) determinar, ainda, que a Diretoria de Fiscalização de Atos de Pessoal (DFAP) monitore o cumprimento desta decisão;
- IV) recomendar à atual gestão da MGS que, em futuros certames para contratação de pessoal, se planeje adequadamente, de modo a deflagrar seleções apartadas para o preenchimento dos empregos relativos ao quadro rotativo (quadro dinâmico) e ao quadro efetivo (quadro estruturante);
- V) determinar o arquivamento dos autos nos termos do art.176, I, do Regimento Interno, ultimadas as providências e transitada em julgado a decisão.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro Substituto Adonias Monteiro apenas na preliminar, o Conselheiro Mauri Torres apenas no mérito, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Substituto Telmo Passareli. Vencido, no mérito, o Relator.

Presente à sessão o Procurador-Geral Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

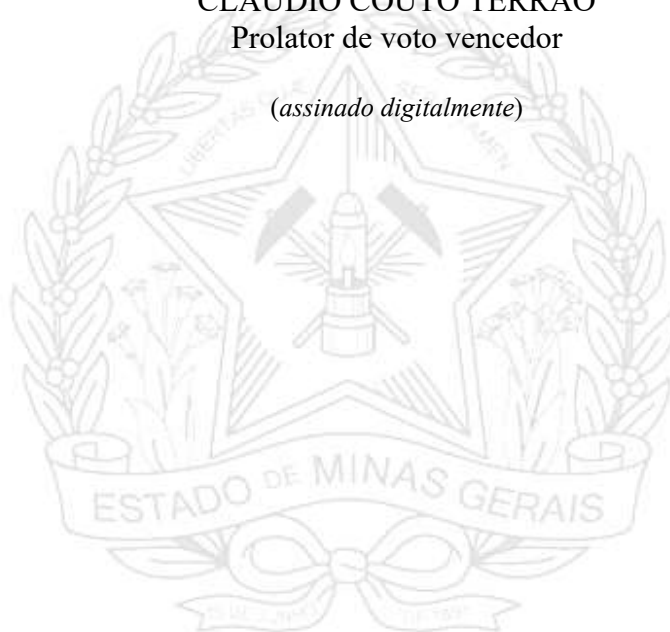
Plenário Governador Milton Campos, 7 de fevereiro de 2024.

GILBERTO DINIZ
Presidente

WANDERLEY ÁVILA
Relator

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Prolator de voto vencedor

(assinado digitalmente)



NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 3/5/2023

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

I – RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por MGS – Minas Gerais Administração e Serviços S.A. contra acórdão prolatado pela Primeira Câmara, na Sessão de 17 de maio de 2022, nos autos da Representação nº 1.054.219.

O dispositivo do acórdão vergastado foi prolatado nos seguintes termos (peça n. 98 do SGAP) da Representação n. 1.054.219:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento, das Notas Taquigráficas e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

I) rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela Sra. Débora Gonçalves Fagundes Dumont de Rezende, pela Sra. Renata Duarte Gomes e pelo Sr. Marlus Keller Riani, tendo em vista que são partes legítimas para compor a relação processual, pois poderiam, pelo menos em tese, ser responsabilizados por este Tribunal;

II) rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa por ausência de individualização das condutas dos responsáveis, uma vez que foram assinaladas no estudo da Unidade Técnica, de forma objetiva, as irregularidades apontadas a cada responsável, bem como identificados os indícios quanto à possível existência dos fatos representados e dos atos supostamente irregulares praticados pelos agentes indicados;

III) acolher a preliminar de coisa julgada, com extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 176, III, do Regimento Interno, e do art. 485, V, do CPC, aplicável supletivamente aos processos em trâmite neste Tribunal por força do disposto no art. 379 do Regimento Interno, em relação às seguintes irregularidades:

a) Contratação direta da MGS, por dispensa de licitação, sem cumprir os requisitos do inciso VIII do art. 24 da Lei n. 8.666 de 1993:

1. ausência de demonstração de que a MGS tenha sido criada para o fim específico de prestar serviços aos órgãos e entidades da administração pública direta e indireta em data anterior à vigência da Lei n. 8.666/1993 (item 2.2.4 do relatório técnico final);

2. impossibilidade de contratação por dispensa de empresa em exercício de atividade econômica (item 2.2.6 do relatório técnico final);

3. nulidade do acordo celebrado entre SMED, MGS, Ministério Público do Trabalho e Sind-Rede/BH na Justiça do Trabalho e direcionamento da contratação à MGS (item 2.2.1 do relatório técnico final);

b) irregularidade na determinação de demissão dos funcionários das caixas escolares, infringência às normas que regem as Organizações da Sociedade Civil e ausência de economicidade (no item 2.2.3 do relatório técnico final);

c) ofensa à regra do concurso público e à contratação de auxiliar de apoio ao educando pelo regime celetista e sem concurso público;

IV) julgar, no mérito, improcedentes os apontamentos das irregularidades referentes à ausência de adequada demonstração de compatibilidade do preço contratado com o praticado no mercado

(item 2.2.5 do relatório técnico final), à realização de exame laboratorial sem lastro legal, com ônus para o município (item 2.2.7 do relatório técnico final), e à contratação de auxiliar de apoio ao educando em divergência com os parâmetros definidos pela Proeduc (item 3.9 do relatório técnico), com fulcro no art. 196, § 2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil;

V) recomendar aos gestores responsáveis pela Secretaria Municipal de Educação que, nas próximas contratações por dispensa de licitação, observem o disposto no art. 23, § 4º, da Lei n. 14.133/2021, Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, para justificar a compatibilidade dos preços a serem contratados com os praticados no mercado;

VI) recomendar à MGS que fiscalize a atuação dos profissionais ocupantes do cargo de auxiliar de apoio ao educando, de modo que não exerçam atividades que extrapolem as atribuições pertinentes ao cargo de nível médio, em que não se permite o exercício das técnicas ou os procedimentos identificados com profissões legalmente estabelecidas;

VII) determinar à MGS, com fundamento no art. 3º, XXXI, da Lei Orgânica desta Corte, e na Instrução Normativa TCEMG n. 1/2022, que envie a esta Corte os futuros editais de processos seletivos públicos simplificados para contratação de empregados públicos por prazo indeterminado, devendo cadastrar os respectivos editais como sendo de natureza concurso público, ressalvados os casos que se tratem de contratações temporárias para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do art. 37, IX, da Constituição da República;

VIII) determinar a intimação dos responsáveis pelo DOC, bem como do Ministério Público de Contas, na forma regimental;

IX) determinar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno desta Corte, após o trânsito em julgado e promovidas as medidas cabíveis à espécie.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Presidente Gilberto Diniz.

Presente à sessão o Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria.

A Recorrente apresentou suas razões recursais (SGAP - Peça nº 01) e requereu a reforma parcial da decisão no ponto em que determina a remessa a esse Tribunal de seus editais de processos seletivos públicos simplificados nos termos da IN 01/2022 deste Tribunal.

Em despacho exarado na Peça n. 07 do SGAP, mediante juízo liminar admiti o processamento do presente recurso, por ser próprio, tempestivo e ser a Recorrente parte legítima.

A Unidade Técnica (Peça nº 08 do SGAP) considerou que o presente recurso versa sobre o impacto de acordo judicial celebrado pela Recorrente diante da competência fiscalizatória desse Tribunal. Afirmou que acordo judicial não pode afastar as determinações da Constituição da República quanto à atuação do controle externo. Concluiu ainda a Unidade Técnica que a MGS deve enviar seus editais deflagrados para seleção de pessoal a apreciação desta Corte, em observância da Instrução Normativa TCEMG nº 01, de 06 de abril de 2022. Nestes termos, a unidade técnica manifestou-se pela improcedência do recurso.

Em seu parecer (Peça n.09 do SGAP), o Ministério Público de Contas argumenta que o objeto do referido acordo judicialmente homologado, que cuida estritamente da transferência para a MGS de contratação de empregados que antes eram realizadas pelas Caixas Escolares do Município de Belo Horizonte, não abrange a matéria que é objeto deste Recurso, que se traduz nas regras de encaminhamento de editais de concurso público e outros procedimentos de seleção de pessoal à apreciação deste Tribunal. Dessa forma, o Ministério Público de Contas opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1.1) Preliminar - admissibilidade dos recursos

Nos termos da certidão recursal constante na peça 6 do SGAP, a decisão exarada nos autos de nº 1.054.219, em 17/05/2022, foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas - DOC do dia 04/07/2022. Foi certificado também que o prazo recursal se iniciou em 06/07/2022. O recurso interposto foi protocolizado neste Tribunal em 02/08/2022. O recurso não é renovação de pedido anterior.

Nos termos relatados, o recurso é tempestivo.

Ademais, é inequívoco o interesse recursal da Recorrente, MGS Minas Gerais Administração e Serviços S.A, haja vista que foi atingida pela decisão recorrida.

Verifico, ainda, que estão presentes os requisitos formais previstos no “*caput*” do art. 335 do Regimento Interno desta Corte, além dos demais previstos nos incisos I a III do mencionado artigo, relativos à qualificação do interessado, aos fundamentos de fato e de direito e ao pedido de nova decisão.

Destarte, admito o recurso, porquanto próprio, tempestivo e interposto por parte legítima.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Admito.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO TELMO PASSARELI:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

FICA APROVADO O VOTO DO RELATOR NA ADMISSIBILIDADE.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

II.2) Mérito

Sustenta a Recorrente que os processos seletivos públicos simplificados – dos quais este Tribunal já teria reconhecido validade no processo 1007539 – não se confundem com o procedimento do concurso público, pois seu rito é abreviado para permitir a alocação de empregados em seus contratantes com a agilidade requerida em seu ramo de negócio. Nessa linha de articulação, a Recorrente argui que a submissão dos editais de seleção simplificada à apreciação deste Tribunal inviabilizaria o seu negócio. Aduz ainda que os referidos editais, em conformidade ao acordo judicial firmado na Justiça do Trabalho, são fiscalizados pelo Ministério Público do Trabalho e gozam de ampla publicidade.

A irresignação do Recorrente merece atenção especial no sentido de lançar luzes sobre qual a forma mais razoável e eficiente de se proceder a regulações de controle externo de editais de concurso público e procedimentos congêneres da empresa pública MGS em face das peculiaridades na dinâmica da seleção e gestão de seu quadro de pessoal. Essa análise será feita em observância aos limites da coisa julgada de que se reveste o acordo judicialmente homologado entre a Recorrente e o Ministério Público do Trabalho, que foi objeto de ampla cognição no processo de Representação 1.054.219 do qual se originou o presente recurso ordinário.

Nesse sentido, primeiramente é fundamental destacar uma bipartição do quadro de pessoal da MGS, previsto no art.128 da Lei estadual n.11.406/94

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.

O quadro rotativo compõe-se de empregados que serão alocados para a execução de serviços previstos no inciso I do art.126 da mesma lei, tais como conservação, limpeza, asseio, higienização, vigilância e serviços temporários, para os quais a MGS é contratada por órgãos do próprio Estado de Minas Gerais ou de municípios, como sucedeu neste caso em exame.

Servindo-se de seu quadro rotativo, a MGS atende a terceirização de serviços das entidades públicas que a contrata, com o objetivo de satisfazer necessidades de apoio administrativo de tais entidades.

O quadro efetivo, por outro lado, se compõe de empregados públicos permanentes, ou seja, que trabalham para a própria MGS sem serem alocados aos órgãos tomadores de serviços mediante terceirização. São, enfim, seus empregados da área de gestão, de tecnologia da informação, de assessoria jurídica etc.

Vale notar que referido acordo judicial, firmado em sede de ação civil pública entre a Recorrente e o Ministério Público do Trabalho, em sua Cláusula Primeira (peça n. 02 do SGAP), obrigou a realização de concurso público previamente à seleção e contratação de empregado para o quadro de pessoal permanente ou rotativo da MGS. Ressalvou, porém, no parágrafo único da Cláusula Primeira, que o concurso público poderia realizar-se sob a forma de processo seletivo público simplificado, para vínculo laboral regido pela CLT, por tempo determinado ou indeterminado.

Entendo que a solução encontrada neste acordo judicial de permitir a proceduralização da contratação dos empregados da MGS por meio processo seletivo público simplificado vem ao encontro de agilizar tais certames – sem dispensar sua condução pelos princípios da legalidade,

impressoalidade, objetividade e transparência – de modo a viabilizar contratações de pessoal rotativo no tempo e quantidade exigidos pelas recorrentes demandas dos tomadores de serviços. Ademais é a leitura que habilita a MGS a desenvolver suas atividades com competitividade e desenvoltura de que necessita desfrutar, sem as quais não obterá nem eficiência econômica nem êxito no cumprimento de sua missão. É, enfim, a solução que se harmoniza aos fins peculiares dessa empresa pública, que se dedica a prover mão de obra para execução de atividade materiais contratadas por seus tomadores de seus serviços.

Da mesma forma, entendo que as normas de controle externo, no que couber, sem ruptura dos princípios que regem a atuação administrativa, também devem se harmonizar às peculiaridades da arregimentação e gestão do quadro de pessoal da MGS, de modo a evitar o engessamento de suas atividades.

Nesse diapasão a Instrução Normativa n. 01/2022 deste Tribunal, trazida à baila neste recurso, desafia interpretação condizente com as particularidades do quadro de pessoal da MGS, que, reforço, destina-se essencialmente a prover serviços materiais por meio de seus empregados rotativos contratados por entidades públicas tomadoras de serviços. Estabelece seu art.1º:

Art. 1º Esta Instrução Normativa disciplina a remessa ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais de informações e de documentos relativos a **concursos e processos seletivos públicos** para provimento de cargos efetivos ou empregos públicos, realizados pelos órgãos e entidades da administração direta e indireta do Estado e dos municípios de Minas Gerais, incluindo os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como o Ministério Público, a Defensoria Pública, o Tribunal de Contas e os consórcios públicos, por meio do módulo Edital do Sistema Informatizado de Fiscalização de Atos de Pessoal – Fiscap.

Parágrafo único. **Os processos seletivos públicos mencionados no caput deste artigo são os destinados à contratação de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias**, nos termos do § 4º do art. 198 da Constituição da República e do art. 9º da Lei n. 11.350, de 5 de outubro de 2006 (g.n).

O art. 4º da IN 01/2022 minudencia como será a remessa das informações e documentos relativos aos concursos e processos seletivos públicos:

Art.4º As informações e os documentos de que trata o art. 1º desta Instrução Normativa deverão ser enviados ao Tribunal após a publicação do respectivo edital, com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias da data de início das inscrições para o concurso público ou para o processo seletivo público.

Essa norma acaba por exigir um período mínimo de 60 dias entre a publicação do edital do certame e a data de início das inscrições dos candidatos para fins da remessa de informações e documentos previstos no art.1º.

É, pois, um interregno muito extenso, levando em conta a agilidade que requer os certames para seleção de empregados rotativos da MGS para que não ocorra perda de oportunidades contratuais. De acordo com o argumento da Recorrente, “um processo seletivo público simplificado da MGS dura em média 60 dias (quando não há previsão de prova prática) e 90 dias (quando há previsão de prova prática), considerando todos os atos inerentes, desde a publicação do edital até sua homologação”.

Está claro que o parágrafo único do art.1º da IN 01/2022, ao delimitar o conceito de processo seletivo público, referiu-se expressa e restritamente aos destinados à contratação de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias, nos termos do § 4º do art. 198 da Constituição da República e do art. 9º da Lei n. 11.350/06. Não há, portanto, previsão sobre o processo seletivo simplificado a ser aplicado à MGS, que é procedimento sumário de seleção de pessoal. Há, portanto, uma lacuna na regulamentação da particular situação da Recorrente,

que, como mais adiante justifico neste voto, merece mais detalhada regulamentação por este Tribunal.

O lapso de 60 dias entre a publicação do edital do certame e a data de início das inscrições dos candidatos exigido no art. 4º da IN 01/2022 acaba por dificultar o rito sumário do processo seletivo público simplificado, reconhecido como método de seleção de pessoal da Recorrente no acordo judicialmente homologado entre ela e o Ministério Público do Trabalho, que goza da força da coisa julgada.

A atividade de julgamento – solução de controvérsias na aplicação do direito – guarda consigo o compromisso de buscar a melhor aplicação das normas à luz do caso concreto, promovendo a equidade, ou seja, a melhor acomodação possível do preceito normativo em exame à situação concreta que ele regulará.

Nesse sentido, se amolda à controvérsia em exame as normas de sobredireito, ou seja, que orientam a aplicação de outras normas jurídicas, estabelecidas pela Lei n. 13.655/18, que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), particularmente o comando vazado no art.22 nos seguintes termos:

Art.22 Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

À luz das peculiaridades da gestão dos empregados públicos da Recorrente, que se destinam a viabilizar a sua missão de prestar apoio administrativo para outras entidades públicas tomadoras de serviço, deve este Tribunal doravante repensar, para o caso específico da MGS, a aplicação do art.4º da IN 01/2022 em alinhamento ao art.22 da LINDB, de modo a minimizar risco de obstáculo e dificuldades à Recorrente que inviabilizam o cumprimento de sua missão institucional, que demanda excepcional agilidade na obrigatória seleção de seu pessoal, com vistas a obter proveito de oportunidades contratuais no ritmo que as demandas surgirem.

A exigência de envio de editais dos processos seletivos, no prazo mínimo de 60 dias antes do início da data de inscrição de candidatos – regra geral –, desafia regulamentação excepcional, à luz das peculiaridades da recorrente, que já descrevi.

Sem apequenar a relevantíssima competência deste Tribunal de fiscalizar os procedimentos de seleção de pessoal, nos termos do art.3º, XXXI, da sua Lei Orgânica, sou pela reformulação na forma deste Tribunal regulamentar, para a situação excepcional e peculiar da Recorrente, a fiscalização prévia ou concomitante dos editais de seus processos seletivos, com o propósito de aprimoramento da IN 01/22. Se tais processos seletivos devem ser simplificados, conforme estabeleceu a Cláusula Primeira do referido acordo judicial, simplificado ou no mínimo mais abreviado deve ser o rito para este Tribunal proceder à fiscalização de tais certames, em sintonia com a maior celeridade que tais certames devem ostentar, sob pena de deixarem de ser simplificados e criar-se o risco de dificultarem os negócios da empresa.

Este Tribunal já teve oportunidade de deliberar atento aos impactos de suas decisões às peculiaridades função social da Recorrente cuja missão institucional em larga medida é prover mão de obra em apoio às atividades administrativas de seus contratantes. Embora na ocasião se cuidasse da desnecessidade de lei para a formação do quadro de empregados da MGS, sob a Relatoria do Conselheiro Substituto Licurgo Mourão, há precedente deste Tribunal sensível à conexão entre a agilidade de seleção de seu pessoal e a preservação dos fins sociais da

Recorrente, consoante excerto que transcrevo de decisão unânime proferida pela 2ª Câmara em sessão do dia 15/09/2015, nos autos do Processo Edital de Concurso Público n. 923.924:

A exigência de lei para fixação do quadro de empregados compromete a realização dos objetivos sociais da MGS na perspectiva de inviabilizar o aproveitamento de oportunidades contratuais que sobrevierem. É certo que as demandas por locação de mão de obra exigem agilidade e flexibilidade da MGS para a arregimentação de seus empregados, observada a prévia e obrigatória seleção por concurso público, antes da contratação. De toda maneira, os empregos devem estar disponíveis na medida necessária para atender às condições e demandas contratuais que surgirem. Nesse contexto, a contratação de empregados pela MGS, incluído os do quadro rotativo, em face da urgência e transitoriedade das demandas de órgãos públicos, não pode ficar a mercê da morosidade e imprevisibilidade do processo legislativo. A exigência de lei para criação dos empregos impede a realização do objeto social da MGS, pois fulmina a agilidade para a contratação de pessoal necessária para acudir às demandas contratuais.

Por todo o exposto, em observância aos termos atualmente vigentes da IN 01/22, aos quais se submetem todos os jurisdicionados deste Tribunal, incluindo a Recorrente, ancorado na necessidade de garantir o permanente controle prévio e concomitante dos atos de admissão de pessoal, voto pelo não provimento do presente recurso, com a ressalva de que tal instrução normativa, à luz da fundamentação acima perfilada, desafia aprimoramento, levando em conta as peculiaridades do objeto social da Recorrente.

Dessa forma, sem dispensar a Recorrente do dever de enviar a este Tribunal as informações e documentos sobre futuros processos seletivos simplificados, manifesto-me para que a Presidência promova a instalação de grupo de trabalho para aprimoramento no conteúdo da IN 01/22, de modo a contemplar uma forma de envio prévio dos editais a este Tribunal em harmonia com a agilidade requerida nos processos seletivos simplificados, sobretudo do quadro de pessoal rotativo da MGS e eventuais empresas que venham a ser criadas com fins sociais idênticos ao da recorrente.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, no mérito, nego provimento ao recurso, tendo em vista que a aplicação da IN 01/2022 é de observância obrigatória a todos os jurisdicionados deste Tribunal de Contas.

No entanto, tal como descrito na fundamentação do voto, proponho à Presidência deste Tribunal criar um grupo de trabalho para avaliar aprimoramento no conteúdo da IN 01/2022, com a urgência que o caso requer, de modo a contemplar uma específica regulamentação no envio prévio dos editais a este Tribunal em harmonia com a agilidade requerida nos processos seletivos simplificados, sobretudo do quadro de pessoal rotativo da MGS e de outras eventuais empresas que venham a ser criadas com fins sociais idênticos ao da recorrente.

Intime-se a Recorrente, nos termos do inciso I do § 1º do art. 166 da Resolução nº 12/2008, para ciência da decisão.

Comunique-se a Presidência e a Superintendência de Controle Externo deste Tribunal sobre este acórdão, especialmente a proposta de regulamentação da IN 01/2022 acima sugerida.

Ultimadas as providências, e transitado em julgado a decisão, determino o arquivamento dos autos nos termos do art.176, I, do Regimento Interno.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

VISTA DOS AUTOS CONCEDIDA AO CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO.

(PRESENTE À SESSÃO O SUBPROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

RETORNO DE VISTA
NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 7/2/2024

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se recurso ordinário interposto pela Minas Gerais Administração e Serviços S.A. (MGS) em face do item VII do acórdão proferido pela Primeira Câmara na sessão de 17/05/22, nos autos da Representação nº 1.054.219, o qual determinou à recorrente que enviasse a esta Corte de Contas os futuros editais de processos seletivos públicos simplificados para contratação de empregados públicos por prazo indeterminado, devendo cadastrar os respectivos editais como sendo de natureza concurso público, ressalvados os casos de contratações para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público.

Na sessão do Tribunal Pleno do dia 03/05/23, o conselheiro Wanderley Ávila, relator do recurso ordinário, proferiu voto de mérito, registrando em sua conclusão:

Por todo o exposto, no mérito, nego provimento ao recurso, tendo em vista que a aplicação da IN 01/2022 é de observância obrigatória a todos os jurisdicionados deste Tribunal de Contas.

No entanto, tal como descrito na fundamentação do voto, proponho à Presidência deste Tribunal criar um grupo de trabalho para avaliar aprimoramento no conteúdo da IN 01/2022, com a urgência que o caso requer, de modo a contemplar uma específica regulamentação no envio prévio dos editais a este Tribunal em harmonia com a agilidade requerida nos processos seletivos simplificados, sobretudo do quadro de pessoal rotativo da MGS e de outras eventuais empresas que venham a ser criadas com fins sociais idênticos ao da recorrente. (grifo no original)

Na sequência, pedi vista dos autos.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A decisão recorrida, proferida pela Primeira Câmara, considerou que os processos seletivos públicos simplificados realizados pela MGS para investidura em emprego público possuem, em verdade, natureza jurídica de concurso público, razão pela qual seus respectivos editais, destinados à contratação de empregados públicos por prazo indeterminado, deveriam ser enviados a este Tribunal para controle acerca da legalidade dos atos de admissão.

A MGS, ora recorrente, se insurgiu contra tal determinação, aduzindo, em síntese, que os processos seletivos públicos simplificados por ela realizados não se confundem com concursos públicos, razão pela qual não se justifica a apreciação de seus editais por esta Corte. Isso porque o atendimento à prestação de serviços que possuem alta rotatividade de pessoal poderia ficar prejudicado.

O relator deste recurso reconheceu que a solução encontrada no acordo celebrado entre a MGS e o Ministério Público do Trabalho (MPT), no sentido de permitir a procedimentalização da contratação dos empregados da MGS por meio processo seletivo público simplificado, se deu a fim de viabilizar contratações de pessoal rotativo no tempo e quantidade exigidos pelas habituais demandas dos tomadores de serviços, harmonizando-se, pois, aos fins peculiares da referida empresa pública.

Observou, ainda, que a Instrução Normativa (IN) nº 01/22¹ deste Tribunal, ao delimitar, em seu art. 1º, parágrafo único, que os processos seletivos a que se refere o *caput* do mesmo artigo são aqueles destinados à contratação de agentes comunitários de saúde (ACS) e de agentes de combate às endemias (ACE), deixa uma lacuna em relação ao processo seletivo simplificado realizado especificamente pela MGS.

Assim, ressaltou que, “levando em conta a agilidade que requerem os certames para seleção de empregados rotativos da MGS para que não ocorra perda de oportunidades contratuais”, o interregno mínimo de 60 (sessenta) dias, previsto no art. 4º da referida IN, entre a publicação do edital do certame e a data de início das inscrições dos candidatos para remessa de informações/documentos ao Tribunal, é muito extenso.

No entanto, apesar de ter considerado que as previsões contidas na IN nº 01/22 não se amoldam à situação particular de processo seletivo simplificado eventualmente deflagrado pela MGS, sobretudo em virtude da excepcional celeridade exigida na seleção de seu pessoal, negou provimento ao recurso. E, ainda, sem dispensar a recorrente do dever de enviar a este Tribunal a documentação relativa a futuros processos seletivos simplificados, ressaltou que tal normativo desafia o aprimoramento e a interpretação condizente com as particularidades do quadro de pessoal da MGS. Propôs, para tanto, a criação de um grupo de trabalho para avaliar a possibilidade de aprimoramento de seu conteúdo.

Contudo, tenho entendimento diverso acerca da situação em questão, que passo a esclarecer.

Consoante destacado pelo próprio relator em seu voto, o art. 128 da Lei Estadual nº 11.406/94² prevê uma bipartição do quadro de pessoal da MGS em duas categorias, nos seguintes termos:

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.

¹ Dispõe sobre a remessa de informações e de documentos por meio do módulo Edital do Sistema Informatizado de Fiscalização de Atos de Pessoal – Fiscap –, relativos a concursos e processos seletivos públicos realizados pelos órgãos e pelas entidades submetidos à jurisdição do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

² A Lei nº 11.406/94 reorganiza a autarquia Instituto de Previdência dos Servidores Militares do Estado de Minas Gerais (IPSM), introduz alterações na estrutura orgânica das Secretarias de Estado e dá outras providências.

Nesse contexto, reputo ser **fundamental diferenciar o (i) quadro de pessoal estruturante da MGS (quadro efetivo) de seu (ii) quadro de pessoal dinâmico (quadro rotativo), objeto finalístico da empresa**. Assim, oportuno trazer à baila trecho da manifestação por mim apresentada, na qualidade de representado, nos autos do Representação nº 1.047.886 (fls. 884/892 da peça nº 16 daquele processo) – a qual, inclusive, foi integralmente encampada no acórdão proferido pelo Tribunal Pleno na sessão de 16/12/20, senão vejamos:

No primeiro caso, trata-se do quadro fixo ou conjunto de servidores que irá dar sustentação à própria estrutura organizacional da MGS, empregados públicos submetidos a maior nível de estabilização e, portanto, necessariamente submetidos à regra constitucional do concurso público (art. 37, II) para fins de seleção. Enquanto, no segundo caso, trata-se do quadro rotativo ou conjunto de empregados que representa parte do próprio objeto da empresa, cuja dinâmica de seleção, treinamento e disponibilização aos clientes, reflete diretamente a demanda do próprio mercado, muitas vezes a incompatibilizar-se com os custos, os formalismos e o tempo necessário à aplicação da regra constitucional do concurso público.

Diante desse cenário, é de se concluir que, para o quadro rotativo de pessoal da MGS, cuja alocação em tomadores de serviço constitui parte substancial da própria atividade econômica da empresa pública, as normas constitucionais, especialmente as insculpidas no art. 170, caput, no art. 173, § 1º, inciso II, e seu § 2º, devem afastar, sempre que necessário, aquela prevista no seu art. 37, inciso II.

(...)

Não se ignora, por outro lado, que há acordo firmado pela MGS e pelo MPT, homologado pela 21ª Vara do Trabalho em Belo Horizonte, o qual prevê, em sua cláusula primeira, o dever de a MGS “não contratar [...] qualquer empregado, para o seu quadro de pessoal, fixo ou rotativo, em desacordo com o art. 37, inciso II, da Constituição da República”. Entretanto, esse ajuste foi baseado em arcabouço interpretativo que partira, *data vênia*, da mesma premissa equivocada: qual seja, de que o quadro rotativo da empresa, conquanto forme substancialmente o seu capital competitivo e, portanto, diretamente influenciado pela dinâmica da demanda de mercado, deveria submeter-se ao modelo de seleção por concurso público.

(...). Resta clara, portanto, a impropriedade ou o dano colateral decorrente do erro verificado quanto aos limites estabelecidos no acordo celebrado, sobretudo quando esse, ao pretender promover a contenção dos abusos até então ocorridos na seleção de pessoal, acabara por enrijecer excessivamente ou mesmo enterrar a atuação contratual da empresa, ao exigir o mesmo tratamento para grupos distintos de mão de obra: o quadro fixo e o quadro rotativo da empresa.

Com efeito, deve-se pôr em relevo mais uma vez que faz parte do objeto empresarial da MGS o fornecimento de mão de obra para atender as demandas ordinárias do mercado. De tal sorte que - seja em função do tempo de resposta à demanda, a propiciar condição efetiva de competitividade à empresa em face da interatividade do mercado e das exigências da concorrência, seja em função da tipologia de mão de obra para um determinado contrato, a fim de atender as especificidades técnicas (cursos, experiência do profissional etc.) das demandas de um ou outro contratante - é imprescindível que haja flexibilidade na seleção do quadro rotativo da empresa; tornando-a, portanto, pragmaticamente incompatível com as regras do concurso público.

(...) Mais uma vez cabe salientar que o quadro rotativo da MGS não precisa estar submetido à regra do concurso público, cabendo aos seus gestores promover a seleção das pessoas que o comporão conforme a demanda e a dinâmica do mercado; sem descurar, obviamente, do controle necessário ao seu propósito finalístico, sobretudo quanto as indesejáveis e eventuais interferências externas, sob pena inclusive das responsabilizações pessoais decorrentes da lei.

Diante disso, cumpre ressaltar, em primeiro lugar, que, embora o acordo judicial celebrado entre a MGS e o Ministério Público do Trabalho (MPT) perante a 21ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte tenha autorizado³ a realização, pela empresa, de processo seletivo público simplificado tanto para o preenchimento de seu quadro de pessoal efetivo (quadro de pessoal estruturante) quanto para o rotativo (quadro de pessoal dinâmico), **é essencial distinguir, para fins de verificação da obrigatoriedade ou não da remessa de seus editais a este Tribunal, a que tipo de contratação tal seleção está sendo destinada: à contratação de empregados para composição de seu quadro efetivo ou rotativo, este último vinculado ao objeto finalístico da empresa.**

Isso porque, quanto ao quadro estruturante da empresa, a seleção deve se dar em consonância com a regra constitucional do concurso público, prevista no art. 37, II, da Constituição da República de 1988 (CR/88), ainda que se procedimentalize (em decorrência do acordo firmado entre a MGS e o MPT) sob a forma de processo seletivo simplificado. Nesse caso, embora com outra roupagem, **a seleção terá, sim, natureza material de concurso público, razão pela qual se sujeita, nos termos do art. 71 da CR/88, da Lei Orgânica deste Tribunal e da IN nº 01/22, ao exame de legalidade, devendo ser seu edital, por conseguinte, encaminhado a esta Corte de Contas.**

Por outro lado, fica claro que, no tocante à seleção do seu quadro de pessoal dinâmico – que, como visto, se destina à manutenção do próprio objeto empresarial da MGS, cuja dinâmica de seleção, treinamento e disponibilização aos clientes reflete diretamente a demanda do próprio mercado – torna-se inviável a aplicação da regra prevista no art. 37, II, da CR/88.

Logo, considerando que os processos de controle devem compatibilizar-se com as funções constitucionais outorgadas às Cortes de Contas, bem como observar a finalidade pública para a qual a MGS foi criada, e tendo em vista que a gestão da empresa não pode ficar cerceada de sua capacidade competitiva por formalismos excessivos, **entendo que, em relação à contratação de pessoal para o preenchimento do seu quadro rotativo de empregados, não há que se falar no envio do edital do processo seletivo simplificado para este Tribunal.**

Por essa razão, peço vênias ao relator para dele divergir, já que, ao negar provimento ao recurso, seu voto mantém incólume a determinação promovida no item VII do acórdão recorrido no sentido de obrigar a MGS a enviar a este Tribunal os editais dos processos seletivos simplificados deflagrados **para contratação de empregados públicos por prazo indeterminado**, da qual discordo em parte.

Explico: em princípio, os empregados que efetivamente executarão as atividades finalísticas da referida empresa pública podem, assim como aqueles que comporão o quadro permanente, ser contratados por prazo indeterminado, o que leva à interpretação de que a determinação, da maneira como fora redigida, abarca a necessidade de envio dos editais, tanto dos certames que objetivam a seleção do quadro rotativo da estatal quanto dos que visam compor seu quadro efetivo. No entanto, considero que o que definirá se a recorrente deverá ou não encaminhar ao

³ DAS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS PELA MGS

Cláusula Primeira – 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, (...).**

Tribunal um edital não é se o prazo da contratação é determinado ou indeterminado, mas sim a a que tipo de contratação tal seleção está sendo destinada.

Nesse sentido, a meu ver, o encaminhamento, para este Tribunal, de edital de eventual processo seletivo instaurado pela MGS deve ocorrer somente quando se direcionar ao preenchimento do quadro de pessoal efetivo (estruturante) da empresa pública.

Ante o exposto, **divirjo do relator para dar parcial provimento ao recurso, determinando à MGS que encaminhe a esta Corte Contas os editais dos processos seletivos destinados ao preenchimento dos cargos de seu quadro estruturante**, também chamado, nos termos do inciso I do art. 128 da Lei Estadual nº 11.406/94, de quadro efetivo, composto de empregados permanentes da MGS.

Por conseguinte, deixo de acompanhar a proposição do relator para designação de grupo de trabalho para o aprimoramento do conteúdo da IN nº 01/22.

Finalmente, a fim de não prejudicar a celeridade de suas contratações para composição de seu quadro rotativo, recomendo à MGS que se planeje adequadamente, de modo a deflagrar seleções apartadas para o preenchimento dos empregos relativos ao quadro dinâmico e ao quadro estruturante.

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, peço vênica ao relator e divirjo de seu voto para **dar parcial provimento ao recurso e determinar que a MGS encaminhe a esta Corte os editais dos processos seletivos destinados ao preenchimento dos cargos de seu quadro efetivo de empregos**.

Determino, ainda, que a Diretoria de Fiscalização de Atos de Pessoal (DFAP) monitore o cumprimento desta decisão.

Por fim, recomendo à atual gestão da MGS que, em futuros certames para contratação de pessoal, se planeje adequadamente, de modo a deflagrar seleções apartadas para o preenchimento dos empregos relativos ao quadro rotativo (quadro dinâmico) e ao quadro efetivo (quadro estruturante).

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

O Conselheiro Relator mantém o voto?

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Mantenho.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Acompanho a divergência, senhor Presidente, do voto-vista do Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Também com o voto-vista.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com a divergência.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO TELMO PASSARELI:

Com o voto-vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

ENTÃO, FICA APROVADO O VOTO-VISTA DO CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO.
VENCIDO O RELATOR, CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL MARCÍLIO BARENCO CORRÊA DE
MELLO.)

sb/fg

