

REPRESENTAÇÃO N. 876249

Representante: Ministério Público do Estado de Minas Gerais – 2ª Promotoria de Justiça da Defesa da Saúde

Responsáveis: Antônio Jorge de Souza Marques, ex-Secretário de Estado de Saúde, e Renato Leal Paixão Raso, ex-Superintendente de Gestão de Pessoas da Secretaria de Estado da Saúde

Interessado: José Geraldo de Oliveira Prado

Procurador(es): Endrigo Ortenzio Lopes - OAB/MG 0120985, Ricardo Assis Alves Dutra - OAB/MG 0082621, Thiago Elias Mauad de Abreu- OAB/MG 90216

MPTC: Sara Meinberg

RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO

EMENTA

REPRESENTAÇÃO. CONTRATO. TERCEIRIZAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MGS. SECRETARIA DE ESTADO. ATIVIDADE-FIM. ELEMENTOS PROBATÓRIOS. INSUFICIÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO.

1. A execução indireta de atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares atinentes à área de competência legal de órgão ou de entidade representa hipótese legal de terceirização no âmbito da Administração pública [art. 1º do Decreto Federal n. 2.271/1997; Enunciado da Súmula n. 331 do TST; e Acórdão n. 1521/2016]. Precedente [Consulta n. 783.098].
2. A constatação da sobreposição formal parcial de cargos efetivos de órgão ou de entidade da Administração pública por cargos constantes em contrato de terceirização não constitui elemento probatório suficiente para se atestar a ocorrência de exercício de atividade-fim por empregado de empresa contratada.
3. Declara-se a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do parágrafo único do art. 67 da Lei Orgânica do Tribunal c/c art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária, verificada a improcedência da representação.

Primeira Câmara

11ª Sessão Ordinária – 08/05/2018

I – RELATÓRIO

Trata-se de documentação de fls. 1 a 17, enviada a este Tribunal pela promotora Josely Ramos Pontes, da 2ª Promotoria de Justiça da Defesa da Saúde, por meio da qual encaminha, para ciência e providências cabíveis, procedimento referente a investigação sobre possível contratação irregular de pessoal pela Secretaria de Estado de Saúde – SES, por intermédio de contrato de terceirização mantido com a MGS – Minas Gerais Administração e Serviços S.A.

A documentação foi recebida e autuada como representação, fl. 33, após análise preliminar da Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Pessoal ter indicado que a investigação do Ministério Público Estadual trazia indícios de contratação irregular junto à MGS.

Distribuídos os autos, o relator determinou a análise detalhada da representação pelo órgão técnico responsável, o qual, às fls. 87 a 103, concluiu que seriam ilegais as contratações da SES junto à MGS.

O Ministério Público de Contas, em manifestação preliminar às fls. 119 a 121, ratificou a análise inicial da unidade técnica e opinou pela citação dos responsáveis.

Regularmente citados (fls. 125 e 126), apenas o Sr. Antônio Jorge de Souza Marques apresentou defesa, juntada às fls. 142 a 199.

Em análise dos argumentos apresentados, o órgão técnico, em parecer juntado às fls. 203 a 206, concluiu que a documentação apresentada não era suficiente para a apreciação adequada ao caso.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, opinou, às fls. 210 a 213, pela procedência da representação e pela necessidade de aplicação de multa aos responsáveis.

À fl. 214, determinou-se a intimação da SES, da MGS e solicitação à 2ª Promotoria de Justiça da Saúde para que juntassem os documentos necessários à adequada análise do caso.

O Ministério Público Estadual, em atendimento à solicitação, juntou, às fls. 220 a 240, cópia da inicial da Ação Civil Pública elaborada em face do Secretário de Estado de Saúde, Sr. Antônio Jorge de Souza Marques, que tramita na 4ª Vara da Fazenda Pública Estadual sob o n. 0024.13.169.635-3.

Por sua vez, o Secretário Estadual de Saúde, na pessoa do Sr. Antônio Jorge de Souza Marques, juntou a documentação dos contratos com a MGS às fls. 241 a 3.337.

Encaminhados novamente para a unidade técnica, os autos foram submetidos a nova análise pelo referido órgão, que concluiu, às fls. 3.342 e 3.343, que os funcionários da MGS contratados pela SES executavam tarefas de apoio e suporte à administração e que os contratos já se encontravam com a vigência expirada.

O representante do Parquet de Contas, às fls. 3.346 a 3.355, emitiu parecer conclusivo pela procedência da representação, sugerindo a aplicação de multa para os Srs. Antônio Jorge de Souza Marques, Ex-Secretário de Estado de Saúde, e ao Sr. Renato Leal Paixão Raso, Ex-Superintendente de Gestão de Pessoas da Secretaria de Estado da Saúde.

Após, vieram-me conclusos para voto.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A análise gira em torno da legalidade do Contrato n. 17.185/2009, firmado para a terceirização de atividades entre a SES e a MGS. No referido contrato é previsto o fornecimento dos seguintes serviços / cargos por parte da MGS, conforme constantes do Anexo II do Contrato n. 17.185/09, Especificações Técnicas (fl. 2.274):

5.1. Limpeza, higienização, copa, conservação, manutenção predial, manutenção de veículos, recepção e portaria por meio dos cargos de Atendente de Atividade de Saúde, Servente, Encarregado de Limpeza, Encarregado Geral, Eletricista Predial, Carpinteiro, Bombeiro Hidráulico, Pedreiro, Serralheiro, Borracheiro, Mecânico Eletricista de Autos – Gasolina/Álcool, Oficial de Manutenção Predial, Porteiro, Motorista, Garçom e Copeiro.

5.2. Operações de elevadores por meio do cargo de Ascensorista.

5.3. Apoio administrativo por meio dos cargos de Auxiliar de Serviços Gerais-C, Auxiliar de Serviços Gerais-D, Auxiliar de Serviços Gerais-E, Auxiliar de Serviços Gerais-G, Auxiliar de Serviços Especializados IV-A, Auxiliar de Serviços Especializados-IB, Auxiliar de Serviços Especializados-I, Técnico de Engenharia, Telefonista, Técnico de Contabilidade, Teledigitadores, Webdesigner, Técnico em Eletrônica, Técnico em Telefonia, Técnico de Rede, Técnico em Informática, Supervisor de Serviços Especializados I, Supervisor de Serviços Especializados IA, Supervisor de Serviços Especializados IIIA, Assistente de Produção.

Das atividades acima arroladas, verificou-se a necessidade de analisar mais atentamente a legalidade da terceirização dos cargos de (i) atendente de atividade de saúde, (ii) auxiliar de serviços especializados, (iii) assistente de produção e (iv) supervisor de serviços especializados, que, aparentemente, teriam atribuições / funções concorrentes com atividades-fim da Administração.

Importa ressaltar que a MGS é uma empresa pública que foi criada para o fornecimento desse tipo de serviço ao Estado, conforme o art. 126 da Lei Estadual n. 11.406/94:

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 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.

Como podemos perceber, dada a natureza da MGS e a situação verificada nos contratos da SES, temos indiscutivelmente situação de terceirização, sendo nosso dever, neste momento, identificar se tal iniciativa estava conforme a lei ou não.

A regulamentação da matéria no Brasil é dada, principalmente, pelo Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula n. 331, que dispõe, *in verbis*:

Súmula n. 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Como podemos perceber, nessa súmula, em seus incisos I e III, há indicação das hipóteses legais de terceirização, sendo elas (i) trabalho temporário (Lei n. 6.019/74); (ii) serviços de vigilância (Lei n. 7.102/70); (iii) serviços de conservação e limpeza; e (iv) serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador.

No caso da Administração Pública, a autorização para terceirização constante do Decreto-Lei n. 200/1967 é regulamentada no Decreto n. 2.271/97, o qual estabeleceu a possibilidade de terceirização de serviços para a execução indireta das atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade.

A indicação do que sejam essas atividades-meio já foi objeto de consulta a esta Corte de Contas, tendo sido proferido voto no seguinte teor no âmbito do Processo n. 783098:

Atividades-fim são aquelas constitucionalmente atribuídas aos poderes constituídos e legalmente distribuídas e cometidas a cargos existentes na estrutura de seus entes, impassíveis, portanto, de atribuição a particulares (salvo aquelas delegáveis, nos termos das Leis n. 8.666/93 e 8.987/95); e

Atividades-meio são aquelas instrumentais, acessórias, concebidas e perpetradas única e exclusivamente para concretizar as finalidades institucionais do ente — atividades-fim. (Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. **Consulta n. 783098**. Relator Conselheiro Sebastião Helvécio. Sessão do dia 16/12/09.)

Nesse sentido, há três elementos centrais na exposição da unidade técnica que são referências para nossa análise: (i) os serviços que o Estatuto da MGS e a Lei acima transcrita autorizam a empresa a fornecer, (ii) a diferença entre atividades-fim e atividades-meio, e (iii) as restrições impostas pela lei à terceirização no âmbito da Administração Pública.

Para verificar a legalidade do Contrato n. 17185/09 em relação a esses critérios, temos que verificar a descrição das atribuições/funções dos respectivos cargos, conforme descritas no documento já citado:

7.6 CARGO: ATENDENTE DE ATIVIDADE DE SAÚDE

Escolaridade/Pré-Requisitos – Ensino Médio completo. Conhecimentos básicos de informática, capacidade de comunicação, organização, equilíbrio emocional, facilidade e relacionamento interpessoal, postura profissional, cooperação e iniciativa.

Atribuições/Descrição de Função

- Executar atividades de apoio administrativo e técnico-profissional em geral;
- Recepcionar, informar e encaminhar o público interno e externo, obedecendo às normas internas do local de trabalho;
- Receber, conferir, registrar e distribuir correspondências e documentos;
- Repassar informações e relatórios conforme a necessidade do serviço;
- Responder a chamadas telefônicas, propiciando informações gerais e precisas, interna e externamente;
- Operar máquinas de escritórios de natureza simples, tais como: telefones, computadores, impressoras, aparelhos de fax, calculadoras, dentre outros;
- Executar outras atividades correlatas, conforme orientação superior.

7.7 CARGO: AUXILIAR DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS – IV-A

Escolaridade/Pré-Requisitos – Ensino Superior incompleto. Boa redação, capacidade de análise e síntese, facilidade de executar trabalhos em equipe e conhecimentos avançados de informática.

Atribuições/Descrição de Função

- Executar serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística;
- Atender ao público, fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços;
- Auxiliar na elaboração de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário referente aos mesmos;
- Auxiliar na elaboração de relatórios e planilhas;
- Executar serviços gerais de escritórios;
- Executar serviços de protocolo, no recebimento de documentos;
- Operar máquinas de escritório, tais como: calculadoras, computadores, impressoras, fax, etc.;
- Executar outras tarefas correlatas, conforme necessidade do serviço e orientação superior.

7.8 CARGO: AUXILIAR DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS – IB

Escolaridade/Pré-Requisitos – Ensino Superior incompleto (*sic*). Boa redação, capacidade de análise e síntese, facilidade de executar trabalhos em equipe e conhecimentos avançados de informática.

Atribuições/Descrição de Função

- Executar serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística;
- Atender ao público, fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços;
- Auxiliar na elaboração de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário referente aos mesmos;
- Auxiliar na elaboração de relatórios e planilhas;

Executar serviços gerais de escritório;

Executar serviços de protocolo, no recebimento de documentos;

Operar máquinas de escritório, tais como: calculadoras, computadores, impressoras, fax, etc.;

Executar outras tarefas correlatas, conforme necessidade do serviço e orientação superior.

(...)

7.34 CARGO: ASSISTENTE DE PRODUÇÃO

Escolaridade/Pré-Requisitos: Ensino Médio completo, ter domínio sobre informática, ter bom relacionamento interpessoal.

Atribuições/Descrição de Função

Programar ações que visem à melhoria contínua da qualidade e da produtividade dos serviços prestados, buscando a satisfação dos clientes e a manutenção de um clima de confiança mútua e de cordialidade nas relações com os clientes;

Planejar, coordenar e acompanhar a prestação dos serviços, interagindo-se com os Encarregados para fornecer orientações necessárias à solução de eventuais problemas que possam surgir quando da execução dos trabalhos;

Coordenar e supervisionar as atividades dos Encarregados de Serviços e propor medidas que visem à contínua melhoria da qualidade e da produtividade de suas tarefas;

Acompanhar o atendimento do Quadro de Apoio Operacional para as solicitações de substituição de empregados ausentes, a fim de propor soluções conjuntas para as substituições não realizadas.

7.34 CARGO: SUPERVISOR DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS I

Escolaridade/Pré-Requisitos: Ensino Superior incompleto, experiência na função, além de possuir habilidade para lidar com pessoas.

Atribuições/Descrição de Função

Auxiliar na supervisão das rotinas administrativas e na administração de equipes de escriturários, auxiliares administrativos, secretários de expediente, operadores de máquina de escritório e contínuos. Apoiar a coordenação de serviços gerais de malotes, mensageiros, transporte, cartório, limpeza, terceirizados, manutenção de equipamento, mobiliário, instalações, etc.; amparar a administração de recursos humanos, bens patrimoniais e materiais de consumo; organizar documentos e correspondências. Dar suporte na manutenção das rotinas financeiras, contribuindo para o controle de fundo fixo (pequeno caixa), verbas, contas a pagar, fluxo de caixa e conta bancária, auxiliando na emissão conferência das notas fiscais e recibos, prestando contas e recolhendo impostos. Prestar auxílio na motivação de equipe de trabalhadores que prestam serviços de atendimento ao público ou coletam informações e documentos, tais como recepcionistas, telefonistas e operadores de telemarketing e atendimento, entrevistadores e recenseadores, apoiando a intermediação das relações entre clientes e prestadores de serviços e ou funcionários e entre pesquisadores e informantes, auxiliando na definição de rotinas de trabalho, técnicas de abordagem de clientes e informantes e estratégias para cumprimentos de metas e prazos, dando suporte à identificação de prioridades e suprindo materiais e equipamentos para execução dos serviços, bem como o seu desenvolvimento profissional.

Verificamos, primeiramente, que as atividades, tal qual descritas no plano de cargos e salários da MGS, estão de acordo com sua finalidade de fornecimento de prestação de “serviços técnicos, administrativos e gerais”, conforme consta do artigo 4º do Estatuto Social da empresa.

Artigo 4º - A Companhia definida no artigo 1º, caput, tem por finalidade a prestação de serviços técnicos, administrativos e gerais, às secretarias, órgãos e entidades da administração pública direta e indireta do Estado e dos Municípios, nos seguintes setores:

Locação de mão de obra para conservação, limpeza, asseio, higienização, vigilância e serviços temporários;

Administração de estacionamentos rotativos;

Administração de condomínios;

Recuperação, manutenção e conservação de imóveis, móveis, máquinas, equipamentos e aparelhos em geral, abrangendo ainda a guarda de documentos e processos pertinentes.

Gestão de frota de veículos em geral e de contratos de conserto e manutenção.

Execução de serviços gráficos, confecção e instalação de placas em geral;

Administração de processos licitatórios e contratos administrativos em geral;

Gestão de contratos de transporte de valores, cargas e passageiros por via aérea e terrestre em geral.

Fornecimento, revenda, administração e representação de vale-transporte, vale-refeição, outros tipos similares de vales e fornecimento de alimentação através de cozinha própria;

Administração e representação de ações trabalhistas.

Neste sentido, a contratação dos profissionais da MGS pela SES pode se dar apenas para a gestão administrativa do órgão, considerados os setores acima descritos, não podendo haver contratação de terceirizados da MGS para o exercício de funções ligadas às atividades de saúde propriamente ditas. Considerando que os cargos em análise aparentam ter funções apenas de atividades de escritório, podemos entender que, a princípio, suas atividades estão de acordo com o estatuto da MGS.

A análise agora se volta para a questão do caráter das atividades em questão, se instrumentais ou não.

A questão da finalidade das atividades a serem desenvolvidas por esses cargos, como bem destacou a defesa às fls. 142 a 151, não é matéria afeita apenas à ciência jurídica. Destaca o defendente, nesse sentido, que,

considerada a terceirização como um fenômeno econômico nas atividades privadas e cuja origem se dá na Ciência da Administração, não raro se torna inviável pretender engessar e separar em campos absolutamente opostos as atividades-meio das atividades-fim, pois por muitas vezes pode, inclusive, haver confusão entre estas atividades.

De fato, assiste razão ao defendente em afirmar que é tarefa difícil e, muitas vezes, inconveniente separar em absoluto o que seriam atividades-meio de atividades-fim. O que, entretanto, o defendente não observa é que a tarefa de definir limites exatos e, muitas vezes, arbitrários é exatamente o papel da ciência do Direito em sua tarefa de conferir segurança e certeza às relações jurídicas e aos sujeitos que dela participam.

Neste sentido, o § 2º do art. 581 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) conceitua atividade preponderante como “a que caracterizar a unidade do produto, operação ou objetivo final, para cuja obtenção todas as demais atividades converjam, exclusivamente em regime de conexão funcional”.

Este conceito genérico pouco nos ajuda em uma confrontação direta com as atividades descritas acima no plano de cargos do Contrato n. 17.185/09, o qual possui descrições também genéricas das atividades. De toda forma, como as atividades ali descritas aparentam

ser relacionadas à rotina de escritório, meramente administrativas, temos um indício de que não necessariamente configurem atividade-fim.

No entanto, para além da diferença entre atividades-meio e atividades-fim, o legislador, cremos que para evitar situações de incerteza como a presente, estabeleceu no Decreto n. 2.271/97 o critério de que as atividades terceirizadas não poderiam coincidir com atividades abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, nos seguintes termos:

Art. 1º No âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, poderão ser objeto de execução indireta as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade.

(...)

§ 2º Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos de órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

A jurisprudência do TCU assumiu a mesma postura no Acórdão n. 1521/2016-Plenário, no qual ficou consignado o seguinte:

Enunciado

É irregular, nas empresas estatais, a terceirização: de atividades inerentes às categorias funcionais previstas no plano de cargos da empresa; de atividade-meio com presença de relação de subordinação direta e pessoalidade; e de atividade-fim.

Excerto

Voto

(...)

5. As entidades deveriam inicialmente identificar e regulamentar, em todos os níveis de negócio, as atividades passíveis de terceirização, de modo a separá-las de acordo com sua natureza (conservação, limpeza, segurança, dentre outros). O Colegiado estabeleceu que não poderia ocorrer terceirização nas seguintes atividades: a) ocupação de atividades inerentes às categorias funcionais previstas no plano de cargos da empresa; b) exercício de atividade-meio com presença de relação de subordinação direta e pessoalidade; e c) exercício de atividade-fim.

6. O julgado justificou que a terceirização de serviços que envolvam a contratação de profissionais existentes no Plano de Cargos e Salários das entidades, além de contrariar o art. 37, II, da Constituição Federal, pode implicar futuros prejuízos ao erário, decorrentes do possível acolhimento pela Justiça do Trabalho de pleitos dos terceirizados, garantindo-lhes o direito ao recebimento das mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, na esteira da Orientação Jurisprudencial nº 383 SDI-1 do TST. Em relação às alíneas b e c do parágrafo anterior, elas decorrem da Súmula 331 do TST.

Acórdão:

(...)

9.9. determinar ao Departamento de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (Dest/MP) que, no prazo de 15 (quinze) dias, contado da notificação:

(...)

9.9.2. reiterar às empresas estatais as quais não enviaram plano detalhado de substituição de terceirizados irregulares, no que couber, que:

9.9.2.1. a terceirização de atividades finalísticas ou de funções contempladas nos planos de cargos configura ato ilegítimo e não encontra amparo no art. 25, § 1º, da Lei 8.987/95, cuja interpretação deve se amoldar à disciplina do art. 37, inc. II, da Constituição Federal;

(...)

9.9.2.4. não será considerada de boa-fé por este Tribunal a terceirização de serviços que envolvam a contratação de profissionais existentes no Plano de Cargos e Salários do órgão ou entidade por contrariar o art. 37, inc. II, da Constituição Federal e, ainda, por poder implicar futuros prejuízos ao Erário, decorrentes do eventual acolhimento, pela Justiça do Trabalho, de pleitos dos terceirizados, garantindo-lhes o direito ao recebimento das mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, na esteira da Orientação Jurisprudencial 383 SDI-1 do TST; (TCU, **Acórdão 1521/2016-Plenário**, Relator Ministro Benjamin Zymler, Sessão de 15/06/2016)

Foi nesta linha de raciocínio que o Ministério Público de Contas, em parecer às fls. 3.346 a 3.355, entendeu que:

24. A Lei Estadual n. 15.462, de 13 de janeiro de 2005, instituiu as carreiras do “Grupo de Atividades de Saúde” do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais. Trata-se do Plano de Cargos e Salários aplicável ao Sistema Estadual de Gestão da Saúde de Minas Gerais. Esse sistema é integrado pela Secretaria de Estado de Saúde – SES – e outras entidades (FHEMIG, HEMOMINAS, FUNDED e ESPMG) com a finalidade de promover a **gestão administrativa das políticas públicas de saúde** no Estado de Minas Gerais.

(...)

26. Ao se comparar estas atribuições legais dos servidores da SES com aquelas dos quatro postos de trabalho constantes do Contrato nº 17.185/2009 (fl. 2295, 2297, 2307 a 2309 – vol. 10), verifica-se que há coincidência entre elas.

27. Assim, houve nítida sobreposição e coincidência de atribuições e de requisitos de escolaridade entre esses postos de trabalho (descritos no item 22) e os cargos de Auxiliar de Apoio à Gestão e Atenção à Saúde, Técnico de Atenção à Saúde e Técnico de Gestão de Saúde, no âmbito do quadro de pessoal da SES.

Se o que o MPC alega for correto, considerando a legislação acima descrita e a jurisprudência que vem se firmando nas cortes de contas, teremos que concluir que as contratações em análise foram, de fato, irregulares. Para podermos verificar tal fato, elaboramos quadro comparativo entre os cargos em discussão e aqueles apontados pelo MPC como de atividades coincidentes:

CARGOS MGS – CONTRATO N. 17.185/09	CARGOS SES
<p>7.6 CARGO: ATENDENTE DE ATIVIDADE DE SAÚDE</p> <p>Escolaridade/Pré-Requisitos – Ensino Médio completo. Conhecimentos básicos de informática, capacidade de comunicação, organização, equilíbrio emocional, facilidade e relacionamento interpessoal, postura profissional, cooperação e iniciativa.</p> <p>Atribuições/Descrição de Função</p> <p>Executar atividades de apoio administrativo e</p>	<p>II.1.1- Auxiliar de Apoio à Gestão e Atenção à Saúde: <u>executar atividades técnicas e administrativas de apoio à gestão e assistência à saúde</u>, compatíveis com o Nível Fundamental de escolaridade, no âmbito de atuação do Sistema Único de Saúde em Minas Gerais, nos termos da legislação vigente.</p> <p>II.1.2- Técnico de Atenção à Saúde: <u>executar atividades técnicas e administrativas compatíveis com o Nível Médio de escolaridade</u>, no âmbito de atuação do Sistema Único de Saúde em Minas Gerais, nos termos da legislação vigente.</p>

<p>técnico-profissional em geral;</p> <p>Recepcionar, informar e encaminhar o público interno e externo, obedecendo às normas internas do local de trabalho;</p> <p>Receber, conferir, registrar e distribuir correspondências e documentos;</p> <p>Repassar informações e relatórios conforme a necessidade do serviço;</p> <p>Responder a chamadas telefônicas, propiciando informações gerais e precisas, interna e externamente;</p> <p>Operar máquinas de escritórios de natureza simples, tais como: telefones, computadores, impressoras, aparelhos de fax, calculadoras, dentre outros;</p> <p>Executar outras atividades correlatas, conforme orientação superior.</p>	<p>II.1.3- Técnico de Gestão da Saúde: <u>executar atividades técnicas e administrativas compatíveis com o Nível Médio de escolaridade</u>, no âmbito de atuação do Sistema Único de Saúde em Minas Gerais, nos termos da legislação vigente, bem como atividades compatíveis com o Nível Médio de escolaridade relacionadas com o exercício de funções de vigilância sanitária e epidemiológica.</p>
<p>7.7 CARGO: AUXILIAR DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS–IV-A e IB</p> <p>Escolaridade/Pré-Requisitos – Ensino Superior incompleto. Boa redação, capacidade de análise e síntese, facilidade de executar trabalhos em equipe e conhecimentos avançados de informática.</p> <p>Atribuições/Descrição de Função</p> <p>Executar serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística;</p> <p>Atender ao público, fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços;</p> <p>Auxiliar na elaboração de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário referente aos mesmos;</p> <p>Auxiliar na elaboração de relatórios e planilhas;</p> <p>Executar serviços gerais de escritórios;</p> <p>Executar serviços de protocolo, no recebimento de documentos;</p> <p>Operar máquinas de escritório, tais como: calculadoras, computadores, impressoras, fax, etc.;</p> <p>Executar outras tarefas correlatas, conforme necessidade do serviço e orientação superior.</p>	
<p>7.34 CARGO: ASSISTENTE DE PRODUÇÃO</p> <p>Escolaridade/Pré-Requisitos: <u>Ensino Médio Completo</u>, ter domínio sobre informática, ter bom relacionamento interpessoal.</p>	<p>II.1.1- Auxiliar de Apoio à Gestão e Atenção à Saúde: <u>executar atividades técnicas e administrativas de apoio à gestão e assistência à saúde</u>, compatíveis com o Nível Fundamental de escolaridade, no âmbito de atuação do Sistema Único de Saúde em Minas Gerais, nos termos da legislação vigente.</p>

<p>Atribuições/Descrição de Função</p> <p>Programar ações que visem à melhoria contínua da qualidade e da produtividade dos serviços prestados, buscando a satisfação dos clientes e a manutenção de um clima de confiança mútuo e de cordialidade nas relações com os clientes;</p> <p>Planejar, coordenar e acompanhar a prestação dos serviços, interagindo-se com os Encarregados para fornecer orientações necessárias à solução de eventuais problemas que possam surgir quando da execução dos trabalhos;</p> <p>Coordenar e supervisionar as atividades dos Encarregados de Serviços e propor medidas que visem a contínua melhoria da qualidade e da produtividade de suas tarefas;</p> <p>Acompanhar o atendimento do Quadro de Apoio Operacional para as solicitações de substituição de empregados ausentes, a fim de propor soluções conjuntas para as substituições não realizadas.</p>	<p>II.1.2- Técnico de Atenção à Saúde: <u>executar atividades técnicas e administrativas compatíveis com o Nível Médio de escolaridade</u>, no âmbito de atuação do Sistema Único de Saúde em Minas Gerais, nos termos da legislação vigente.</p> <p>II.1.3- Técnico de Gestão da Saúde: <u>executar atividades técnicas e administrativas compatíveis com o Nível Médio de escolaridade</u>, no âmbito de atuação do Sistema Único de Saúde em Minas Gerais, nos termos da legislação vigente, bem como atividades compatíveis com o Nível Médio de escolaridade relacionadas com o exercício de funções de vigilância sanitária e epidemiológica.</p>
<p>7.34 CARGO: SUPERVISOR DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS I</p> <p>Escolaridade/Pré-Requisitos: Ensino Superior incompleto, experiência na função, além de possuir habilidade para lidar com pessoas.</p> <p>Atribuições/Descrição de Função</p> <p>Auxiliar na supervisão das rotinas administrativas e na administração de equipes de escriturários, auxiliares administrativos, secretários de expediente, operadores de máquina de escritório e contínuos. Apoiar a coordenação de serviços gerais de malotes, mensageiros, transporte, cartório, limpeza, terceirizados, manutenção de equipamento, mobiliário, instalações, etc.; amparar a administração de recursos humanos, bens patrimoniais e materiais de consumo; organizar documentos e correspondências. Dar suporte na manutenção das rotinas financeiras, contribuindo para o controle de fundo fixo (pequeno caixa), verbas, contas a pagar, fluxo de caixa e conta bancária, auxiliando na emissão conferência das notas fiscais e recibos, prestando contas e recolhendo impostos. Prestar auxílio na motivação de equipe de trabalhadores que prestam serviços de atendimento ao público ou coletam informações e documentos, tais como, recepcionistas, telefonistas e operadores de telemarketing e atendimento, entrevistadores e recenseadores, apoiando a intermediação das relações entre clientes e prestadores de serviços e ou funcionários e entre pesquisadores e informantes; auxiliando na definição de rotinas de trabalho,</p>	

técnicas de abordagem de clientes e informantes e estratégias para cumprimentos de metas e prazos, dando suporte à identificação de prioridades e suprindo materiais e equipamentos para execução dos serviços, bem como o seu desenvolvimento profissional.	
--	--

Como podemos perceber, a princípio, os cargos de Auxiliar de Serviços Especializados e Supervisor de Serviços Especializados não têm paralelo no plano de cargos e salários da SES. Por outro lado, o cargo de Atendente de Atividade de Saúde e, talvez, o de Assistente de Produção, se sobrepõem parcialmente aos cargos de Auxiliar de Apoio à Gestão e Atenção à Saúde, Técnico de Atenção à Saúde e Técnico de Gestão da Saúde, apontados pelo MPC.

Essa sobreposição parcial seria suficiente para caracterizarmos a ilegalidade da terceirização? Difícil responder a esse questionamento apenas com os elementos documentais de que dispomos no presente processo. A despeito de toda a análise aqui efetuada, uma verdadeira verificação da legalidade das terceirizações em questão dependeria de uma inspeção para verificação da verdadeira natureza das atividades desenvolvidas pelos funcionários da MGS, se coincidem com aquelas previstas no plano de cargos e salários da SES ou se apenas formalmente se sobrepõem àquelas.

Além disso, outros elementos estão em jogo na verificação da legalidade de contratos de terceirização. Como destaca a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, “é ilegal a terceirização caso verificada a existência de subordinação e pessoalidade dos terceirizados em relação à contratante” (Acórdão 3294/2011-Plenário) ou, em outras palavras, “a Administração deve evitar a configuração de relações profissionais com os empregados da empresa terceirizadora de mão de obra que impliquem pessoalidade, subordinação jurídica ou desvio de função” (Acórdão 2353/2009-Plenário). A existência destes elementos na relação de terceirização também é vedada pelo já citado Decreto 2.271/97, que assim dispõe:

Art. 4º É vedada a inclusão de disposições nos instrumentos contratuais permitam:

(...)

II – Caracterização exclusiva do objeto como fornecimento de mão de obra.

(...)

IV – Subordinação dos empregados da contratada à administração da contratante.

A análise destes elementos não é mais possível no presente processo.

Dada essa situação de legalidade formal dos contratos com a MGS, é importante verificarmos também quais medidas a SES tomou para responder aos diversos questionamentos, do Ministério Público e desta Corte de Contas, que surgiram em face do contrato em análise.

A respeito especificamente do Contrato n. 17185/2009, o 17º Termo Aditivo, último termo aditivo de prorrogação de prazo, foi publicado em junho 2014, estendendo a vigência do acerto pelo período de mais um ano. Em pesquisa na Imprensa Oficial de Minas Gerais, não encontramos extrato do 18º Termo Aditivo ao Contrato, o que nos leva à conclusão de que ele foi encerrado por termo final de vigência em junho de 2015.

Em agosto de 2016, o Governo de Minas, por meio da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG, assinou com a MGS um novo contrato que prevê a centralização da gestão da prestação de serviços ao Governo de Minas Gerais, extinguindo os contratos setorializados.

Além disso, a Secretaria de Estado de Saúde lançou em 2014 o Edital de Concurso Público n. 02/2014, cujo objeto foi o “provimento de cargos das Carreiras de Técnico de Gestão da Saúde e Especialista em Políticas e Gestão da Saúde, do Quadro da Secretaria de Estado de Saúde de Minas Gerais”. Como podemos observar, na ocasião foram contempladas vagas para o cargo de Técnico de Gestão de Saúde, um dos cargos cujas atividades se sobrepõem parcialmente às atividades dos cargos da MGS aqui questionados. O resultado do referido concurso público foi homologado em 14/02/2015 e teve sua validade prorrogada por mais dois anos em 09/11/2016. Em notícia do sítio eletrônico da SES, ainda lemos a seguinte informação: “No ano de 2015, foi assegurada a nomeação de 363 servidores de nível superior, sendo nomeados imediatamente em duas etapas, substituindo este mesmo número de contratos criados pela gestão passada.”¹

Em junho de 2015 houve primeira nomeação do concurso, coincidindo com o fim da vigência do Contrato n. 17185/09.

Dos elementos aqui analisados, considerando que foi possível verificarmos apenas uma sobreposição formal parcial de cargos constantes do Contrato n. 17185/09 em relação aos cargos constantes do plano de cargos e salários da SES, análise essa que não nos permite afirmar que os contratados em questão exerciam atividade-fim da Secretaria de Estado, concluímos pela improcedência da representação.

Por fim, vale a pena citar que, em consulta ao sítio eletrônico do TJMG, verificamos que a Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa n. 1696353-73.2013.8.13.0024, que corre na 4ª Vara de Fazenda Pública Estadual, proposta pelo Ministério Público do Estado de Minas e referente aos mesmos fatos tratados nestes autos, foi julgada improcedente em primeira instância, conforme sentença publicada em diário oficial de 31/03/2017.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, verificada a improcedência da representação, entendo pela extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do parágrafo único do art. 67 da Lei Orgânica do Tribunal c/c art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária.

Intime-se o Ministério Público do Estado do teor desta decisão. Após o trânsito em julgado e promovidas as medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

À Secretaria da Segunda Câmara, para incluir em pauta.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator em: **I)** declarar a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do parágrafo único do art. 67 da Lei Orgânica do Tribunal c/c art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária, verificada a

¹ Disponível em: <http://www.saude.mg.gov.br/component/gmg/story/8784-ses-mg-prorroga-a-validade-do-concurso-publico-edital-02-2014-por-dois-anos>. Acesso em: 18 maio 2017.

improcedência da representação; **II**) determinar a intimação do Ministério Público do Estado do teor desta decisão; **III**) determinar o arquivamento dos autos, promovidas as medidas cabíveis à espécie.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro em Exercício Hamilton Coelho e o Conselheiro Presidente Mauri Torres.

Presente à sessão a Procuradora Cristina Andrade Melo.

Plenário Governador Milton Campos, 08 de maio de 2018.

MAURI TORRES

Presidente

LICURGO MOURÃO

Relator

(assinado eletronicamente)

jc/jb

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/_____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/_____.

**Coordenadoria de Sistematização de
Deliberações e Jurisprudência**