



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOCACIA GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**Procedência:** Secretaria de Estado de Fazenda (SEF/MG).

**Interessado:** Andresa Linhares de Oliveira Nunes; Assessoria Jurídica da SEF.

**Número:** 16.188

**Data:** 27 de fevereiro de 2020

**Classificação Temática:** Direito administrativo e outras matérias de direito público. Empresas Públicas.

**Precedentes:** Nota Jurídica AJU/SEF nº 345/2019; Nota Jurídica nº 5.288/2019.

**Referências normativas:** artigo 23 da Constituição do Estado de Minas Gerais (Constituição Estadual, CEMG/89); Lei nº 12.353/2010; Emenda à Constituição Estadual nº 85/2010; Lei nº 13.303/2016; Decreto Estadual nº 47.154/2017; Decreto Estadual nº 47.105/2016.

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO SOCIETÁRIO. DIREITO EMPRESARIAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE SOCIETÁRIO. MATÉRIA EMINENTEMENTE FÁTICA. CAMPO HIPOTÉTICO MULTITUDINÁRIO DA GALÁXIA ADMINISTRATIVA. COMPANHIAS CONTROLADAS. EMPRESAS ESTATAIS. SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. EMPRESAS PÚBLICAS. SUBSIDIÁRIAS. PARTICIPAÇÃO DE EMPREGADOS NA ADMINISTRAÇÃO DAS EMPRESAS ESTATAIS. EXEGESE DO ARTIGO 23, *CAPUT* E PARÁGRAFOS, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. REDAÇÃO ORIGINÁRIA. INTERPRETAÇÃO ORIGINÁRIA (*MENS LEGISLATORIS* E *MENS LEGIS*). INOVAÇÃO E ANTEVIDÊNCIA DO CONSTITUINTE MINEIRO. PRINCÍPIOS DA MÁXIMA EFETIVIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS E DA FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO. EFICÁCIA PLENA E AMPLA DO COMANDO INSCRITO NO § 1º DO ARTIGO 23 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. DIREÇÃO SUPERIOR COMO A SOMATÓRIA DAS CADEIRAS NO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO E DIRETORIA DAS SOCIEDADES. ESTATAIS DE PEQUENO PORTE E DE GRANDE PORTE. NÃO APLICABILIDADE DA LEI Nº 12.353/2010. INCIDÊNCIA RESTRITA À UNIÃO.

O dispositivo insculpido no artigo 23, § 1º, da Constituição do Estado de Minas Gerais constitui uma das maiores inovações do constituinte mineiro na formatação da administração indireta estadual. Se na administração pública federal a participação dos empregados nas empresas públicas e sociedades de economia mista somente foi positivada e garantida em 2010, pelo advento da Lei nº 12.353/2010, o constituinte mineiro, em original lapso de antecedência, previu no âmbito estadual a cogestão das sociedades de economia mista, empresas públicas e sociedades subsidiárias desde 1989, vinte e um anos antes do que em âmbito federal. Seja em sua interpretação

histórica, teleológica, gramatical ou sistemática, o comando inscrito no dispositivo em referência aponta para sua aplicabilidade imediata e eficácia plena, revendo-se, portanto, entendimento lavrado anteriormente pela Nota Jurídica SEF/ASJUR nº 345/2019. Necessidade de que ao menos uma cadeira no Conselho de Administração ou na Diretoria das companhias estatais e subsidiárias controladas pelo Estado, independentemente de seu porte, seja reservada a empregado público da respectiva entidade. Entendimento de que a Lei nº 12.353/2010 possui incidência restrita à União. Sugestão de acolhimento para frente da tese construída, nos termos do artigo 23 da LINDB.

## **RELATÓRIO**

1. Trata-se de consulta remetida pelo Núcleo de Assessoramento Jurídico (NAJ/AGE), originária da Secretaria de Estado de Fazenda (SEF/MG), em que se perquire a respeito da obrigatoriedade ou não da reserva de cadeiras para representantes dos empregados públicos e dos servidores públicos no Conselho de Administração e na Diretoria das empresas estatais controladas pelo Estado.
2. Nesse sentido, a Diretoria Central de Governança das Estatais da SEF/MG, por meio do Memorando.SEF/STE/SCGOV/DCGE.nº 10/2019 (9552610), dirigido primeiramente à Assessoria Jurídica daquela Secretaria (SEF/ASJUR), relata ter apresentado uma primeira consulta, no bojo do expediente eletrônico SEI 1500.01.0022022/2019-68, sobre a interpretação de dispositivos constantes da Constituição Estadual de 1989 (CEMG/89) e da Lei Federal nº 13.303/2016, acerca de caso concreto envolvendo a Companhia de Habitação do Estado de Minas Gerais (COHAB/MG), tendo sido lavrada em resposta a Nota Jurídica SEF/ASJUR nº 345/2019.
3. Por meio do Ofício SEF/AJUR nº. 548/2019 (9689649), a Assessoria Jurídica da SEF contextualiza a primeira solicitação de consulta, dispondo que se tratava de requerimento formulado pela Associação dos Empregados da COHAB-MG - ASSEMCO, o qual pleiteava a participação de empregado na administração da referida companhia. Por força do artigo 23, §§ 1º e 2º da Constituição Estadual e de dispositivos previstos esparsamente na legislação, postulava-se a participação de empregado no Conselho de Administração da COHAB e obrigatoriedade de eleição de empregado da companhia para a Diretoria Executiva.
4. Na oportunidade, concluiu a SEF/ASJUR que a regra prevista no artigo 19 da Lei nº 13.303/2016, que garante a participação de representante dos empregados e dos acionistas minoritários no Conselho de Administração, não se aplicaria à COHAB, conforme disposto no § 1º do artigo 1º do mesmo diploma normativo. Da íntegra da Nota Jurídica SEF/ASJUR nº 345/2019 (9552475), extrai-se complementarmente que não se aplicaria a regra prevista no artigo 19 da Lei 13.303/2016, que garante a participação de representante dos empregados e acionistas minoritários no Conselho de Administração, por força de interpretação lógico-sistemática dos comandos normativos inscritos no artigo 173 da Constituição da República (CRFB/88), artigo 1º, § 3º, da Lei nº 13.303/2016, e Decreto Estadual nº 47.105/2016. Também, por via de exceção expressa, o artigo 9º do Decreto Estadual nº 47.105/2016 afastaria a aplicação do artigo 19 da Lei nº 13.303/2016.
5. Ademais, foi firmado entendimento segundo o qual a Lei nº

12.353/2010 teria alcance limitado à União, não alcançando, portanto, os demais entes federados, o que se depreenderia do preâmbulo da Lei, sendo que também o § 1º do artigo 19 da Lei nº 13.303/2016 restringiria o alcance e aplicação da Lei nº 12.353/2010 para o âmbito da União.

6. Por outro giro, em interpretação dos dispositivos da Constituição Estadual, manifestou a assessoria que, até a edição de Lei Complementar Estadual que estabeleça as condições para o provimento de cargos e empregos de direção nas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista estaduais, não haveria obrigatoriedade da eleição de empregado da companhia para a Diretoria Executiva. Com arrimo na doutrina e em interpretação conjunta do *caput* e parágrafos do artigo 23 da CEMG/89, a Assessoria Jurídica da SEF pronunciou-se no sentido de que a norma prevista no § 1º do artigo da Constituição Estadual seria norma de eficácia limitada, pois necessitaria da instituição de Lei Complementar que regulamentasse e estabelecesse as condições mencionadas no § 2º do mesmo dispositivo para que fosse dotada de eficácia plena. Neste dizer, e dado que não foi editada lei nesse sentido, não haveria na legislação, até o presente momento, dispositivo que contemplasse a obrigação de eleição de empregado da COHAB para a direção superior ou o conselho de administração.

7. Diante da necessidade de se obter posicionamento uniforme, com alcance sobre todas as companhias estatais controladas pelo Estado, a Diretoria Central de Governança das Estatais da SEF/MG encaminha então nova consulta, remetida em face de sua amplitude pela SEF/AJUR a esta Consultoria Jurídica, com três questionamentos objetivamente formulados, quais sejam:

a) considerando o disposto no § 1º do Art. 23 da CEMG/1989, há obrigatoriedade de participação de empregado no Conselho de Administração de toda e qualquer empresa controlada pelo Estado de Minas Gerais?

b) considerando o disposto no § 1º do Art. 23 da CEMG/1989, há obrigatoriedade de participação de empregado na Diretoria de toda e qualquer empresa controlada pelo Estado de Minas Gerais?

c) a Lei Federal nº 12.353, de 28 de dezembro de 2010, possui alcance sobre os Estados e Municípios?

8. Esta a colação dos fatos e fundamentos de relevo à análise do feito, da qual se vale para manifestação.

## **PARECER**

9. *Ab initio*, é necessário consignar que, dada a amplitude em que postos os termos da consulta, a manifestação ora empreendida se fará em tese, quer dizer, sem ter em vista, de imediato, caso concreto, presente ou futuro, acerca dos quais poderão ser esboçadas oportunamente orientações mais específicas e precisas.

10. Nada obstante, tendo como enfoque primário as empresas estatais mineiras e suas subsidiárias, serão traçados contornos gerais pelos quais o gestor público vislumbrará sua margem de discricionariedade, a fim de embasar sua atuação e agir em conformidade ao ordenamento jurídico, na política de indicações para a gestão máxima das entidades que compõem a Administração

Indireta estatal, em especial as companhias controladas pelo Estado de Minas Gerais.

11. Neste giro e com o escopo de clareza, a tese jurídica será construída da seguinte forma: (I) a acepção jurídica de controle e a multiplicidade de hipóteses possíveis de controle societário direto ou indireto exercido pelo Estado de Minas Gerais, (II) a aplicabilidade da Lei Federal nº 12.353/2010, (III) a interpretação do artigo 23, *caput* e parágrafos da Constituição mineira e (IV) considerações finais.

12. É o que passa a ser feito.

-I-

13. A acepção jurídica de controle possui um manancial vasto de formas constitutivas que possam ser elucubradas, dado o caráter eminentemente fático no qual a matéria se manifesta.

14. Como vetores normativos orientadores, para as sociedades simples tem-se o artigo 1.076, I, do Código Civil, e para as sociedades anônimas, o artigo 116 da Lei das Sociedades Anônimas (Lei das S.A., Lei nº 6.404/76), é ver:

Código Civil

Art. 1.076. Ressalvado o disposto no art. 1.061, as deliberações dos sócios serão tomadas ([Redação dada pela Lei nº 13.792, de 2019](#))

I - pelos votos correspondentes, no mínimo, a três quartos do capital social, nos casos previstos nos [incisos V e VI do art. 1.071](#); (...)

Lei das S.A.

Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembléia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e

b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

15. Da leitura dos dispositivos, observa-se que é considerado sócio controlador de sociedade simples aquele que detém 75% (setenta e cinco por cento, ou três quartos) do capital social da companhia. Em regra, esse é o critério *prima facie* utilizado para se identificar o sócio controlador ou grupo de sócios controladores de uma determinada companhia simples, em suas modalidades societárias.[\[1\]](#)

16. A seu turno, o acionista controlador da sociedade anônima é: (I) o(s) titular(es) de ações que lhe garantam a maioria dos votos nas deliberações da

assembleia geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; (II) ou aquele(s) que usa(m) efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

17. Tem-se que a definição legal trazida pela Lei das S.A. alcança, portanto, três formas de controle, quais sejam, (a) o *controle totalitário*, em que determinado acionista ou grupo detém a totalidade ou quase totalidade das ações da companhia e dirige as atividades sociais (como no caso das empresas públicas com participação integral do Estado); (b) o *controle majoritário*, dado pela titularização da maioria dos votos (como no caso das estatais de economia mista); e (c) o *controle minoritário*, ocasião na qual a ausência de um acionista ou grupo de acionistas que titularize mais da metade dos votos da companhia não signifique que não haja um acionista ou grupo controlador, por esse último efetivamente dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia (como no caso possível de algumas sociedades participadas).

18. A doutrina e a jurisprudência consagram também o chamado (d) *controle gerencial* (também denominado de controle *pulverizado, disperso* ou *administrativo*), que se baseia nos ditames societários formulados pelos administradores, haja vista que "a propriedade da companhia está tão dispersa que nenhum indivíduo ou pequeno grupo tem sequer um interesse minoritário grande o suficiente para dominar os negócios da empresa".<sup>[2]</sup>

19. No aspecto mais restrito das empresas estatais, tem-se como controladas pelo Estado, indistintamente, aquelas companhias que se subsumirem às hipóteses previstas nos artigos 3º e 4º da Lei nº 13.303/2016, o qual possui aplicação ampla, independentemente da receita operacional bruta da entidade, por força do artigo 1º, § 1º, do mesmo diploma normativo:

Lei. 13.303/2016. TÍTULO I - DISPOSIÇÕES APLICÁVEIS ÀS EMPRESAS PÚBLICAS E ÀS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA - CAPÍTULO I -DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º (...) § 1º - O Título I desta Lei, exceto o disposto nos arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 11, 12 e 27, não se aplica à empresa pública e à sociedade de economia mista que tiver, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais). (...)

**Art. 3º** Empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei e com patrimônio próprio, cujo capital social é integralmente detido pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios.

Parágrafo único. Desde que a maioria do capital votante permaneça em propriedade da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, será admitida, no capital da empresa pública, a participação de outras pessoas jurídicas de direito público interno, bem como de entidades da administração indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

**Art. 4º** Sociedade de economia mista é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União, aos Estados,

ao Distrito Federal, aos Municípios ou a entidade da administração indireta.

§ 1º A pessoa jurídica que controla a sociedade de economia mista tem os deveres e as responsabilidades do acionista controlador, estabelecidos na [Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976](#), e deverá exercer o poder de controle no interesse da companhia, respeitado o interesse público que justificou sua criação.

§ 2º Além das normas previstas nesta Lei, a sociedade de economia mista com registro na Comissão de Valores Mobiliários sujeita-se às disposições da [Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976](#).

20. Extrai-se desses normativos, então, que são companhias controladas pelo Estado de Minas Gerais as sociedades de economia mista cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria ao Estado de Minas Gerais e as empresas públicas cuja maioria do capital votante esteja sob propriedade do Estado de Minas Gerais, bem como as subsidiárias destas sociedades de economia mista e empresas públicas.

21. Todavia, a questão não é deveras trivial quanto a princípio possa aparentar. Isso porque a acepção de controle possui contornos mais alargados, podendo abranger entidades empresárias que não propriamente possam ser consideradas empresas estatais, a formatar uma genuína "galáxia administrativa", em que diversos satélites, de tamanhos e distâncias variados, orbitam em torno do centro.[\[3\]](#)

22. De acordo com o artigo 14, § 1º, V, da Constituição Estadual (CEMG/89), compõem a Administração Pública Indireta todas as entidades privadas, inclusive empresárias, que estejam sob o controle direto ou indireto do Estado:

CEMG/89

Art. 14 (...) § 1º - Administração pública indireta é a que compete: (...)

V - às demais entidades de direito privado, sob controle direto ou indireto do Estado.

23. Sobre a distinção entre controle direto ou indireto, na lição de José Luiz Bulhões Pedreira e Alfredo Lamy Filho:

Controle direto é a modalidade de poder própria da estrutura interna de uma sociedade: a relação de poder se estabelece entre o papel de acionista controlador (que é elemento dessa estrutura) e os órgãos da sociedade. A fonte de poder é o bloco de controle, formado por ações de emissão da própria sociedade, e o acionista controlador exerce o poder diretamente sobre os órgãos da sociedade.

Controle indireto é a modalidade de poder própria de um grupo ou estrutura de sociedades. A relação de poder não é parte da organização interna de uma das sociedades, mas do grupo, pois vincula o papel do acionista controlador de uma sociedade aos órgãos sociais de outra. A fonte de poder são as relações societárias entre as sociedades, e o poder é exercido indiretamente - através dos órgãos sociais de outra sociedade. (FILHO, Alfredo Lamy; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. A

24. Logo, sob o aspecto do controle indireto, é mesmo possível conjecturar hipóteses em que uma sociedade empresária, que não subsidiária, seja controlada por uma empresa estatal, a qual por sua vez seja controlada pelo Estado, estando aquela, por consequência, sob o controle indireto deste. Este inclusive foi o tema de análise da Nota Jurídica AGE/CJ nº 5.288/2019, no qual se aventou se a Companhia Energética de Minas Gerais (CEMIG) exercia a condição de controladora da Light S.A, ainda que esta não ostentasse a qualificação jurídica de uma empresa estatal.

25. Valiosos alguns dos trechos desenvolvidos por referida manifestação desta Casa, para a definição jurídica de controle aqui desenvolvida:

Claro que, em alguns casos, a existência de dispersão acionária pode ocasionar desinteresse dos acionistas na condução dos negócios da empresa. Mas é preciso ter em mente que a noção de controle transcende a mera participação acionária e se fixa na efetiva direção da atividade social, por meio da indicação da maioria dos administradores da sociedade e da preponderância nas deliberações dos sócios, que constituem os critérios orgânicos estabelecidos pela Lei no 6.404/76. Nesse sentido, o próprio Regulamento do Novo Mercado da B3 S/A, na qual a operação idealizada será materializada, define controle e seus termos correlatos como sendo:

“(...) o poder efetivamente utilizado por acionista de dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia, de forma direta ou indireta, de fato ou de direito, independentemente da participação acionária detida” (art. 37, § 1º). (retirados destaques do original)

26. Sob este caminhar, conquanto não possua a maioria do capital votante, pode o Estado, sob determinadas situações, possuir o controle indireto da empresa investida, por efetivamente dirigir a atividade social, por meio da indicação da maioria dos administradores da sociedade e da preponderância nas deliberações dos sócios - hipótese de controle minoritário - ou qualquer outra forma de direção das atividades sociais ou orientação do funcionamento dos órgãos da companhia, de fato ou de direito, independentemente da participação acionária detida.

27. Nesse sentido, haja vista o campo multitudinário de variações do controle societário, com o escopo de facilitar a identificação do(s) sócio(s) controlador(es), o Conselho Monetário Nacional editou a Resolução CMN nº 401/1976, indicando como um dos requisitos para se visualizar o controle minoritário nas sociedades de capital aberto, a pessoa ou grupo de pessoas que possuíse a maioria absoluta dos votos dos acionistas nas últimas 3 (três) Assembleias Gerais da companhia, é ver:

Resolução CMN nº 401/1976

IV - Na companhia cujo controle é exercido por pessoa, ou grupo de pessoas, que não é titular de ações que asseguram a maioria absoluta dos votos do capital social, considera-se acionista controlador, para os efeitos desta Resolução, a pessoa, ou o grupo de pessoas, vinculadas por acordo de acionistas, ou sob controle comum, que é titular de ações que lhe asseguram a maioria absoluta dos votos dos acionistas presentes nas três

últimas Assembléias Gerais da companhia.

28. Cabe observar que este diploma normativo foi revogado pelo Banco Central pela Resolução Bacen nº 2.927/2002. Ainda assim, o parâmetro das três últimas assembleias gerais da companhia é reconhecido, pela doutrina e jurisprudência, não somente para as sociedades anônimas, como, *mutatis mutandis*, também para as limitadas, como indicativo do controle societário por uma pessoa ou grupo de pessoas.[4]

29. Outrossim, conforme [artigo 18 da Lei nº 6.404/76](#), podem ser imaginadas inclusive hipóteses que, mesmo não possuindo ações com direito a voto, mas detendo ação de classe preferencial (*golden share*), confira-se ao acionista o controle gerencial da sociedade, sendo então considerado o controlador *de factum*.[\[5\]](#) Em cenários outros, sequer sendo acionista ou sócio, há a possibilidade de existir um controle externo (direto ou indireto), na qualidade de credor, fornecedor etc. da sociedade, em que o nível de influência dominante sobre esta seja tal que se configure um controle gerencial (direto ou indireto) por parte do Estado.[\[6\]](#)

30. A fim de se vislumbrar a complexidade exponencial da temática, tem-se que mesmo o controle de empresas públicas não necessariamente é aquele descrito pela Lei nº 13.303/2016. Isso porque, é possível que, em determinada empresa pública cujas quotas sociais fossem repartidas entre União, Estado e Municípios, não havendo controle totalitário, possa o grupo societário de dois entes realizar o controle da empresa, afastando faticamente a regra contida no dispositivo.

31. Portanto, sem pretensões de se esgotar o tema, não sendo esta peça jurídica um trabalho acadêmico, mas um norte prático com o fito de traçar contornos seguros para a atuação do gestor, e dada a complexidade da questão, a análise em diante se restringirá ao que se julga, à primeira vista, mais relevante, é dizer, o controle exercido pelo Estado de Minas Gerais em relação às empresas públicas e às sociedades de economia mista arroladas esparsamente na Lei nº 23.304/2018,[\[7\]](#) bem como suas respectivas subsidiárias.

-II-

32. Pois bem. Seguindo o moto inicial eleito, acerca da aplicabilidade da Lei nº 12.353/2010, não merecem reparos as laboriosas considerações expostas pela Nota Jurídica SEF/ASJUR nº 345/2019, no sentido de sua incidência limitada à União, as quais se reproduz:

(...) para melhor delimitação do regramento aplicável à hipótese, cabe esclarecer que, a despeito das referências na consulta à Lei Federal nº 12.353/2010, tal diploma tem alcance limitado à União, não alcançando, portanto, os demais entes federados. É o que se depreende do seu preâmbulo, ao aludir à "*participação de empregados nos conselhos de administração das empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e demais empresas em que a **União**, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto e dá outras providências*".

Também o §1º do art. 19 da Lei nº 13.303/16, ao remeter à Lei Federal nº 12.353/2010, restringe o alcance da norma ao âmbito da União, a denotar que o tratamento conferido à participação de empregados em Conselhos de Administração diz respeito exclusivamente às estatais daquele ente. Vejamos:



Art. 19. É garantida a participação, no Conselho de Administração, de representante dos empregados e dos acionistas minoritários.

§ 1º As normas previstas na Lei nº 12.353, de 28 de dezembro de 2010, aplicam-se à participação de empregados no Conselho de Administração da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias e controladas e das demais empresas em que a **União**, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto.

Ainda, o art. 9º do Decreto Estadual nº 47.105/16, afasta, por exceção, a aplicação do art. 19 da Lei Federal nº 13.303/16:

Art. 9º - Aplica-se à empresa pública e à sociedade de economia mista de que trata este decreto o Título I da Lei Federal nº 13.303, de 2016, **exceto o disposto nos arts. 9º e 10, no inciso I do art. 13 e nos arts. 17, 18, 19, 22, 24 e 26.**

Portanto, inaplicável ao caso em comento o regramento constante na Lei nº 12.353/2010, eis que se trata de Lei Federal, de alcance limitado ao âmbito da União, em contraponto à Lei Nacional, sendo esta última a que obriga os demais entes da federação. **(destaques do original)**

33. Complementarmente, da tramitação legislativa do Projeto de Lei (PL) nº 3.407/2008, que deu origem à Lei nº 12.353/2010, observa-se que coincide a interpretação esposada ao intuito originário de reservar a aplicação do diploma legislativo às entidades controladas, direta ou indiretamente, pela União (*mens legislatoris* e *mens legislatoris*). Da mensagem nº 240/2008 do Poder Executivo Federal, o qual encaminhou o PL à Câmara dos deputados, extraem-se as seguintes razões:

1. Submeto à apreciação de Vossa Excelência a presente proposta de Projeto de Lei que tem por objetivo regulamentar a participação de representante dos empregados nos conselhos de administração das empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e demais empresas **em que a União**, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto.

2. Com o advento da Lei nº 10.303, de 31 de outubro de 2001, que alterou a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, a denominada Lei das Sociedades por Ações, foi introduzida a possibilidade da participação de representantes dos empregados nos conselhos de administração das sociedades anônimas.

3. Nestes termos, de forma a aplicar esta prática às empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e demais empresas **em que a União**, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto, propomos a adoção de Projeto de Lei determinando que os estatutos sociais das referidas empresas deverão prever a participação, nos seus conselhos de administração, de representante dos seus empregados, assegurado o direito do

acionista controlador de eleger a maioria de seus membros.  
(g/n)

34. Soma-se a esse argumento, no intercurso do processo legislativo, a Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal, ao analisar o Projeto de Lei da Câmara nº 61/2010 (nº 3.407, de 2008, na origem), ter destacado como fundamento para aprovação da minuta legislativa a competência da União para legislar sobre as entidades a ela vinculadas. Não se trataria, dessa forma, de lei nacional, dada a competência privativa da União para legislar sobre direito comercial (artigo 22, I), mas de lei federal, que dispõe sobre o poder de autoadministração da União como ente autônomo, é ver:

**A competência legislativa da União para o tema é indiscutível, tanto em face da condição federal das entidades referidas,** quanto por conta da competência privativa dessa entidade federativa para legislar sobre Direito Comercial, que emerge da dicção do art. 22, I, da Constituição Federal.

35. Portanto, seja em sua interpretação histórica, teleológica, gramatical ou sistemática, não se entrevê como aplicável às estatais mineiras e às suas subsidiárias a Lei nº 12.353/2010.[\[8\]](#)

-III-

36. Por fim, quanto à interpretação do artigo 23, *caput* e parágrafos da Constituição mineira e sobre a eficácia propriamente dita do § 1º deste dispositivo, com a devida vênia, diverge-se do raciocínio esposado pela Assessoria Jurídica da SEF. Explica-se.

37. O artigo 23, *caput* e parágrafos, da Constituição do Estado de Minas Gerais perfazem a seguinte redação:

Art. 23 - As funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento. (Caput com redação dada pelo art. 5º da Emenda à Constituição nº 49, de 13/6/2001.)

§ 1º - Nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo ou função de confiança de direção superior será provido por servidor ou empregado público de carreira da respectiva instituição. (Parágrafo renumerado pelo art. 1º da Emenda à Constituição nº 85, de 22/12/2010.)

§ 2º - Lei complementar disporá sobre as condições para o provimento de cargos e empregos de direção nas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista estaduais, vedada a nomeação ou a designação daqueles inelegíveis em razão de atos ilícitos, nos termos da legislação federal. (Parágrafo acrescentado pelo art. 1º da Emenda à Constituição nº 85, de 22/12/2010.)

38. De acordo com as considerações expostas pela SEF/ASJUR, o § 1º do art. 23 da Constituição Estadual tratar-se-ia de norma de eficácia limitada, pois necessitaria da instituição de Lei Complementar que regulamentasse e estabelecesse as condições mencionadas no § 2º para que produzisse eficácia plena. Dado que não há legislação, até o presente momento, que regulamente o

dispositivo, o § 1º não seria norma bastante em si mesma, pois não reuniria os elementos necessários para a produção de seus efeitos, os quais somente se realizariam quando fosse editada a mencionada legislação infraconstitucional.

39. Não obstante, é de se observar que, em sua redação original, a Constituição Estadual não continha este § 2º no artigo 23, o qual foi acrescido pela Emenda à Constituição (EC) nº 85/2010. O § 1º se tratava de parágrafo único e, desde 21 de setembro de 1989, possuía a mesma redação telada, sendo posteriormente renumerado pelo referido ato constitucional reformador para fins de acréscimo do outro parágrafo.

40. Nesse contexto, o Projeto de Emenda Constitucional (PEC) nº 63/2010, que deu origem à EC nº 85/2010, teve como justificativa de propositura evidenciar, densificar e encartar na *norma normarum* do ordenamento jurídico mineiro a probidade, retidão e moralidade daqueles que ocupassem cargos e empregos nas entidades que especificava da Administração Indireta.

41. Na chamada primeira onda de combate à corrupção, portanto, o poder constituinte derivado decorrente reformador pretendeu deixar cristalino o afastamento dos cidadãos que fossem inelegíveis do exercício de cargos e empregos de direção superior, estendendo àqueles que viessem a ocupar estas funções os mesmos requisitos éticos estabelecidos pela Lei Complementar nº 135/2010, também chamada Lei da Ficha Limpa. Conforme se extrai das [razões da PEC nº 63/2010](#):

O Brasil assistiu, com a sanção, em 4/6/2010, da Lei Complementar Federal nº 135, a um grande avanço no sentido da consolidação de um Estado Democrático de Direito que se fundamente no respeito aos princípios e valores éticos e morais de seu povo. Essa lei complementar, também denominada Lei da Ficha Limpa, incluiu entre as hipóteses de inelegibilidade aquelas que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício dos mandatos eletivos.

A proposta de emenda à Constituição ora apresentada, compatível com a competência legislativa do Estado Federado, determina a aplicação dos mesmos princípios éticos quando da escolha de dirigentes de órgãos e entidades públicas estaduais. O respeito à ética e à probidade não pode ser considerado atributos de um único Poder, o Legislativo, mas deve ser o elemento norteador de toda a atividade do poder público. Assim, as alterações propostas na Constituição Estadual têm como objetivo assegurar que os principais responsáveis pela condução administrativa do Estado, tal como os representantes eleitos, sejam escolhidos entre cidadãos com comprovada ficha limpa perante a sociedade.

42. No bojo do processo legislativo, este objetivo foi corroborado pelo [Parecer para o 1º turno de aprovação da PEC nº 63/2010](#), é ver:

A proposição em exame objetiva estabelecer condições para o provimento de cargos e empregos de direção nas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista estaduais, vedando a nomeação daqueles considerados inelegíveis para qualquer cargo, nos termos da legislação federal. (...)

É preciso dizer que o art. 25 da Constituição Federal estabelece

que “os Estados regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição”.

Entre os princípios da Lei Maior, encontram-se aqueles que devem reger a administração pública, encartados no art. 37 da Constituição Federal, entre os quais podemos destacar o da moralidade, ao qual a proposição em exame diz respeito mais diretamente. Na carta mineira, tal princípio acha-se consignado em dispositivo de teor análogo (art. 13) e encontra expressão também no art. 73, cujo “caput” é vazado nos seguintes termos: “A sociedade tem direito a governo honesto, obediente à lei e eficaz”.

Também no nível infraconstitucional a moralidade pública foi objeto de tratamento normativo, merecendo destaque a recente edição da Lei Complementar nº 135/2010, popularmente conhecida como Lei da Ficha Limpa, que altera a Lei Complementar nº 64, de 18/5/90, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.

Todo esse plexo normativo foi concebido com vistas a promover a moralidade administrativa. A proposta em exame se insere nessa linha, mas inova na medida em que busca estender condicionamentos originalmente impostos àqueles que pretendem exercer cargos eletivos também para os que visam a exercer elevadas funções públicas, ainda que de caráter não eletivo.

Trata-se, pois, de conferir maior densidade normativa ao princípio da moralidade administrativa, imprimindo-lhe contornos mais nítidos a partir de critérios objetivos.

É preciso dizer que a moral e o direito, conquanto constituam campos distintos, apresentam inúmeros pontos de contato, e, não raro, o direito acaba por incorporar em seu repertório elementos da moral. Esta tendência tem-se acentuado sobretudo no terreno do direito público, em especial na seara do direito administrativo, dada a necessidade imperiosa de cobrar dos agentes públicos condutas moralmente corretas. É precisamente essa a preocupação subjacente ao projeto em exame.

43. A proposta original foi alterada em [Parecer aprovado para votação em plenário em 2º turno](#), para meros fins de adequação à técnica legislativa, resultando em sua [redação final](#).

44. Nesse compasso, observa-se que o § 2º do artigo 23 da Constituição Estadual, acrescido pela EC nº 85/2010, nada tinha relação com o § 1º, apresentando, pois, objetivo diverso, de ampliar a exigência presuntiva de honestidade e probidade daqueles que viessem a ocupar postos de direção nas autarquias, fundações, e, de especial relevo para a análise ora empreendida, empresas públicas e sociedades de economia mista estaduais.

45. Sob este ângulo, a teleologia de ambos os parágrafos é distinta: o parágrafo primeiro tem o propósito de garantir a efetiva participação de

empregados e servidores na gestão das entidades da administração indireta, ao passo que o parágrafo segundo tem o fito de expurgar das entidades que arrola os quadros que não cumprissem determinados requisitos, sobretudo relacionados com a integridade, o decoro e a retidão. Ademais, observa-se que o parágrafo 1º trata da direção *superior*, mais restrito, ao passo que o parágrafo 2º diz respeito aos postos de *direção* - sem o qualificativo de superior, mais amplo. A distinção topográfica entre os parágrafos não é apenas funcional, como também finalística - são parágrafos que cumprem finalidades distintas, ainda que estejam inter-relacionados por tratarem da mesma temática referida no *caput*, acerca dos postos de direção da Administração Pública.[\[9\]](#)

46. Forçoso também observar que o parágrafo primeiro pode ser considerado uma das maiores inovações do constituinte mineiro na formatação da administração indireta. Se na administração pública federal a participação dos empregados nas empresas públicas e sociedades de economia mista somente foi positivada em 2010, pela Lei nº 12.353/2010, o constituinte mineiro, em original lapso de antecedência, regulamentou no âmbito estadual a cogestão das empresas estatais e subsidiárias desde 1989, vinte e um anos antes. Vale resgatar, nesse sentido, os trabalhos da assembleia constituinte que levaram à promulgação do referido dispositivo.

47. Observa-se que o parágrafo único (atualmente § 1º) do artigo 23 da redação original da Constituição Estadual não constou do Anteprojeto da Constituição Estadual relatado e apresentado pelo constituinte José Bonifácio Mourão. Foi no âmbito de análise do anteprojeto pelo plenário da IV Assembleia Constituinte do Estado de Minas Gerais, ocasião na qual os constituintes puderam apresentar emendas aos artigos do anteprojeto, que o referido dispositivo surgiu.

48. Nesse sentido, o constituinte Jairo Magalhães, eleito pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), apresentou a Emenda Aditiva AP1048 à parte do anteprojeto que tratava da Administração Pública, nos seguintes sentido e justificção:

#### Anteprojeto da Constituição Estadual

Art. 20 - Os cargos públicos em comissão são os de livre nomeação e exoneração, se assim declarado em lei.

Parágrafo único - Para o provimento dos cargos e comissão e funções de confiança, dar-se-á preferência a servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou profissional, nos casos e condições previstas em lei.

#### Emenda Aditiva AP1048, apresentada pelo constituinte Jairo Magalhães

Acresça-se o seguinte § 2º ao art. 20, tornando o atual parágrafo único em 1º:

"Art. 20

Parágrafo 2º - Nas entidades de administração indireta, pelo menos um cargo de direção superior será provido por técnico de carreira da respectiva instituição, indicado por meio de eleições, na forma da lei."

JUSTIFICAÇÃO: Para operacionalizar o art. 20, prevê-se regra para a efetiva participação dos servidores na administração das entidades públicas.

49. O relator do anteprojeto emitiu parecer favorável a esta emenda aditiva, o qual foi votado e aprovado em plenário, sendo então a nova redação do artigo incorporada ao Projeto de Constituição do Estado de Minas Gerais, renumerado para artigo 22 por força de sistematização e transformado o parágrafo 2º em parágrafo único pela incorporação ao *caput* do anterior parágrafo primeiro.

50. Nesta fase seguinte dos trabalhos da IV Assembleia Constituinte, abriu-se novo prazo para o recebimento de emendas, inclusive populares, ao Projeto de Constituição. O então parágrafo único do artigo 22 recebeu quatro novas emendas, uma aprovada na íntegra, uma parcialmente aprovada e as duas outras prejudicadas:

#### Projeto de Constituição

Artigo 22 - Os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargos de carreira técnica e profissional, nos casos e condições previstos em lei.

Parágrafo único - Nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo de direção superior será provido por técnico de carreira da respectiva instituição, indicado por meio de eleições na forma da lei.

Emenda Modificativa PR0969-5, apresentada pelo constituinte José Maria Chaves - APROVADA

Suprima-se do art. 22, parágrafo único, *in fine*, as expressões:

"Art. 22 - ...

Parágrafo único - ... indicado por meio de eleições na forma da lei."

JUSTIFICAÇÃO: O parágrafo refere-se ao provimento de cargo de direção superior nas entidades da administração indireta. O *caput* do artigo trata dos "cargos em comissão" e das "funções de confiança". Ora, instituir eleições para o provimento de cargo de direção superior contraria o princípio constitucional da investidura em cargo ou emprego público, que dispensa da aprovação prévia em concurso público de provas e títulos, as nomeações para cargo em comissão declarado em lei. Não tem sentido restringir essas nomeações, antepondo-lhe a exigência de eleições, sendo que a lei não exige do indicado nem a aprovação em concurso público, deixando a critério do titular a "livre nomeação e exoneração".

PARECER: O Deputado José Maria Chaves apresenta emenda no sentido de se suprimir final de parágrafo único do art. 22. A medida justifica-se pelos motivos expostos pelo autor, já que a escolha através de eleições descaracteriza a natureza do cargo ou emprego de confiança, que é definida constitucionalmente como de livre nomeação e exoneração. Somos, portanto, pelo acolhimento da emenda. Chamamos a atenção para a subemenda que apresentamos à Emenda nº 311, de autoria do Deputado Jairo Magalhães Alves, que dá nova redação ao referido parágrafo.

Emenda Modificativa PR0311-5, apresentada pelo constituinte Jairo Magalhães Alves - PARCIALMENTE APROVADA

Dê-se ao parágrafo único do art. 22 a seguinte redação:

"Parágrafo único - Nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo ou emprego de direção superior será provido por servidor ou empregado público de carreira, da respectiva instituição, indicado por meio de eleição, na forma da lei."

JUSTIFICAÇÃO: A emenda objetiva aprimorar o dispositivo, adequando sua redação à sistemática do projeto.

PARECER: O Deputado Jairo Magalhães Alves, com a emenda apresentada, pretende alterar a redação do parágrafo único do art. 22 do Projeto, para que se inclua a expressão "emprego de direção". O sistema, adotado no Projeto, para o servidor público dá existência a cargo na administração direta e emprego, na administração indireta. Todavia, deve-se suprimir a referência ao processo eletivo, dada à natureza do provimento. Somos pela aprovação parcial da emenda, com a seguinte subemenda:

Subemenda nº 1 à Emenda nº 311:

Dê-se ao parágrafo único do art. 22 a seguinte redação:

"Parágrafo Único - Nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo ou função de confiança de direção superior será provido por servidor ou empregado público de carreira, da respectiva instituição".

Emenda Modificativa PR0929-2, apresentada pelo constituinte Domingos Lanna - PREJUDICADA

Dê-se ao Art. 22 - Parágrafo Único, a seguinte redação:

"Art. 22 - Parágrafo único - Nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo de direção superior será provido por técnico de carreira da respectiva instituição, indicado por meio de eleições entre os profissionais de mesma classe, na forma da lei."

JUSTIFICAÇÃO: Esta emenda visa democratizar o provimento em cargos e funções de direção

PARECER: O Deputado Domingos Lanna apresenta emenda com a finalidade de alterara a redação do parágrafo único do art. 22. Não achamos conveniente que a forma de escolha da diretoria de órgão da administração indireta seja definida no texto constitucional. A matéria é mais adequada à legislação ordinária. A pretensão do autor da emenda está atendida pela Subemenda nº 311, salvo no que se refere ao processo de escolha. Pela prejudicialidade.

Emenda Modificativa PR 2000-1, apresenta pelo constituinte Carlos Pereira - PREJUDICADA

Suprima-se no parágrafo único, do artigo 22, a expressão: "indicado por meio de eleições, na forma da lei".

JUSTIFICAÇÃO: Mantida a redação do projeto, além de se verificar uma restrição ao poder de gestão do Executivo, graves

reflexos advirão à administração das empresas estatais estaduais, pois poder-se-á eleger alguém inteiramente divorciado dos objetivos da entidade e da política governamental. No caso das empresas de economia mista, organizadas obrigatoriamente sob forma de sociedades anônimas e, por isso, regidas pela Lei Federal nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, acresce patente conflito com o artigo 142, II, dessa Lei, que confere, dentre outros poderes, competência aos Conselhos de Administração para eleger diretores.

PARECER: De autoria do Deputado Carlos Pereira, a emenda pretende suprimir a expressão final do parágrafo único do art. 22. Prejudicada pela Emenda nº 969, anteriormente apresentada, com semelhante conteúdo, e que recebeu parecer pela aprovação, na forma da subemenda à Emenda nº 311.

51. Entrevê-se que o parágrafo único do artigo 22 foi alterado no escopo de ser adequada a redação à sistemática e à técnica do Projeto, substituindo-se "técnico da carreira da respectiva instituição" por "servidor ou empregado público de carreira, da respectiva instituição", e "um cargo de direção superior" por "um cargo ou função de confiança de direção superior". Foi também decotada a parte que dispunha sobre "eleições", dada a natureza *ad nutum* do provimento. A redação foi incorporada então ao Projeto Vencido, sendo renumerado para artigo 23, em vista da sistematização.

52. Já na última etapa dos trabalhos da IV Assembleia Constituinte, quando da análise do Projeto Vencido, foi facultada a cada constituinte a apresentação de emendas supressivas e emendas modificativas que tivessem como escopo sanar omissões, erros ou contradições. Nessa fase, foram apresentadas duas emendas supressivas sobre o parágrafo único do artigo 23, ambas rejeitadas. Logo em seguida, o dispositivo foi finalmente adequado à melhor técnica legística, angariando sua redação final, que se perpetua até os dias de hoje, sendo posteriormente renumerado, como alhures se mencionou, para § 1º.

53. A primeira emenda destinava-se a decotar todo o parágrafo único do artigo 23, por supostas dificuldades de operacionalização do dispositivo, haja vista que muitas entidades contêm número reduzido de cargos de direção superior e não contariam com número suficiente de servidores e empregados suficientemente aptos ao exercício da função. A emenda foi, então, rejeitada, sendo consignado no parecer de sua rejeição, votado e aprovado em plenário, que a garantia do quantitativo mínimo representaria "uma conquista constitucional que deve ser mantida", que "incentiva o profissionalismo no serviço público":

Projeto de Constituição vencido

Art. 23 - Os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargos de carreira técnica e profissional, nos casos e condições previstos em lei.

Parágrafo único - Nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo ou função de confiança de direção superior será provido por servidor ou empregado público de carreira, da respectiva instituição

Emenda supressiva, apresentada pelo constituinte Paulo Pettersen - REJEITADA



Suprima-se o parágrafo único do artigo 23 do Projeto de Constituição.

**JUSTIFICAÇÃO:** O dispositivo contido no parágrafo único do artigo 23 do Projeto de Constituição estabelece que nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo ou função de confiança de direção superior será provido por servidor ou empregado público de carreira, da respectiva instituição. O preceito, à primeira vista, pretende assegurar a efetiva participação de servidores de carreira na gestão superior das respectivas entidades da administração indireta. Todavia, muitas entidades da administração indireta, principalmente as fundações públicas e autarquias, além de contarem com um reduzido número de cargos de direção superior nos seus quadros de administração, ainda não contam com um número plenamente suficiente de servidores de carreira habilitados para o exercício dos cargos e funções de confiança na direção superior dessas entidades. Caso o dispositivo seja mantido no Projeto, as fundações públicas e as autarquias de pequeno porte serão obrigadas a criar cargos de confiança nos seus quadros de direção superior apenas para atender ao preceito constitucional contido no parágrafo único do artigo 23, com prejuízos evidentes para as próprias entidades de administração indireta. Assim, visando o interesse público o parágrafo único do artigo 23 do Projeto de Constituição deve ser suprimido.

**PARECER:** De autoria do Deputado Paulo Pettersen, a Emenda nº 90 objetiva suprimir o parágrafo único do art. 23. Entendemos que o princípio contido no parágrafo único do art. 23 representa uma conquista constitucional que deve ser mantida. A importância de participação do servidor ou empregado de carreira na direção superior das entidades da administração indireta incentiva o profissionalismo no serviço público. Dessa forma, somos pela rejeição da emenda em tela.

54. A segunda emenda supressiva, de caráter mais restrito, destinava-se a decotar a expressão "superior" contida no parágrafo único. Aduzia que as entidades de pequeno porte seriam obrigadas a criar cargos de confiança em seus quadros de direção superior apenas para atender ao preceito constitucional contido no parágrafo único do artigo 23, com prejuízos para as entidades e, por derradeiro, para toda a Administração Pública. Esta emenda foi igualmente rejeitada, sob o argumento de incentivo ao profissionalismo e qualificação técnica do serviço público, garantindo-se a participação dos servidores e empregados na gestão das entidades:

Projeto de Constituição vencido

Art. 23 - Os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargos de carreira técnica e profissional, nos casos e condições previstos em lei.

Parágrafo único - Nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo ou função de confiança de direção superior será provido por servidor ou empregado público de carreira, da respectiva instituição

Emenda supressiva, apresentada pelo constituinte Ronaldo Vasconcellos - REJEITADA

Suprima-se a expressão "superior" contida no parágrafo único do artigo 23 do Projeto de Constituição.

JUSTIFICAÇÃO: O dispositivo contido no parágrafo único do artigo 23 do Projeto de Constituição estabelece que nas entidades da administração indireta, pelo menos um cargo ou função de confiança de direção superior será provido por servidor ou empregado público de carreira, da respectiva instituição. O preceito, à primeira vista, pretende assegurar a efetiva participação de servidores de carreira na gestão superior das respectivas entidades da administração indireta. Todavia, muitas entidades da administração indireta, principalmente as fundações públicas e autarquias, além de contarem com um reduzido número de cargos de direção superior nos seus quadros de administração, ainda não contam com um número plenamente suficiente de servidores de carreira habilitados para o exercício dos cargos e funções de confiança na direção superior dessas entidades. Caso o dispositivo seja mantido no Projeto, as fundações públicas e as autarquias de pequeno porte serão obrigadas a criar cargos de confiança em seus quadros de direção superior apenas para atender ao preceito constitucional contido no parágrafo único do artigo 23, com prejuízos evidentes para as próprias entidades de administração indireta. Assim, no interesse da administração pública, a expressão "superior" contida no parágrafo único do artigo 23 do Projeto de Constituição deve ser suprimida, porém garantindo-se a efetiva participação dos servidores de carreira na direção das respectivas instituições.

PARECER: A Emenda nº 88, apresentada pelo Deputado Ronaldo Vasconcellos, pretende suprimir do parágrafo único do art. 23 a expressão "superior". Ao nosso ver, a supressão pretendida pelo autor não merece acolhida, já que é importante assegurar ao servidor ou empregado público de carreira a oportunidade de participar da direção superior dos órgãos da administração indireta, o que constitui ainda uma medida de incentivo ao profissionalismo, tão necessário no nosso serviço público. Além disso, as entidades que não dispuserem de pessoal qualificado deverão se dotar tecnicamente para o atendimento ao princípio constitucional. Somos, portanto, pela rejeição da emenda.

55. De se concluir, portanto, que a pretensão do poder constituinte originário decorrente foi o de efetivamente garantir a participação dos servidores e empregados nos altos cargos das entidades da administração indireta, independentemente do porte destas, se pequeno ou grande, ou de sua atuação. As tentativas no bojo do processo de formação da Constituição mineira de seccionar ou mesmo limitar a efetividade do preceito descrito no parágrafo único (atualmente § 1º) do artigo 23 foram expressamente afastadas. Intuiu-se que a presença e a cogestão por servidores de carreira e empregados públicos das respectivas entidades constituiria aspecto positivo, a valorizar e aperfeiçoar o serviço público prestado pelo Estado.

56. Por conseguinte, uma interpretação que prestigia o objetivo perseguido pelo constituinte mineiro deve ter em vista esse contexto formativo do

dispositivo, não decifrá-lo como via de exceção, mas considerá-lo como de plenas eficácia e aplicabilidade, de abrangência ampla e inclusiva e de observância obrigatória pelas entidades da administração indireta.

57. Para além da interpretação histórica, pesa ainda que sob a interpretação gramatical do preceito, não se concebe, com a devida vênia, a limitação de sua eficácia. Sua redação literal é clara, lógica e direta, estabelecendo um quantitativo mínimo, de 1 (um) cargo ou emprego de direção superior aos servidores e empregados nas respectivas entidades da administração indireta. Não trata o dispositivo do processo de escolha de preenchimento do cargo ou emprego referidos, mas do direito material em si: traz-se um conteúdo mínimo que as entidades da administração indireta deverão observar quando do preenchimento dos quadros das respectivas altas administrações, independentemente do aspecto procedimental, já regulado pela Constituição Estadual como de livre nomeação e exoneração, sem prejuízo de outros requisitos a que os servidores e empregados públicos deverão atender, estes sim dependentes de normatização por Lei Complementar, conforme disposto no § 2º.

58. Por decerto, a legislação infraconstitucional e as empresas públicas e sociedades de economia mista, em seus respectivos estatutos sociais, poderiam consignar que dois, três, quatro ou mais cargos ou empregos da alta administração deveriam ser reservados aos servidores ou empregados. No entanto, não poderão os atos normativos infraconstitucionais ou constitutivos das sociedades afastarem o aspecto limiar estabelecido na Constituição Estadual, de um cargo ou emprego de direção superior a ser preenchido por membros de carreira da respectiva entidade. Nem mesmo as condições que dispõe o § 2º poderiam ser regulamentadas de tal e qual modo que obstaculizassem a eficácia do § 1º. O parágrafo primeiro concebe princípio estruturante da formatação das políticas de indicações para as entidades: é, pois, o piso a partir do qual se é edificada a estrutura administrativa das entidades da administração estadual mineira.

59. O destinatário primário do § 1º do artigo 23 é a autoridade (Governador e Secretários de Estado) que proverá e fará as indicações – no caso específico das sociedades de economia mista e das empresas públicas – para os cargos da alta administração nas entidades da administração indireta, resguardando da totalidade de indicações e provimentos, para cada entidade, pelo menos um cargo ou função de confiança a ser preenchido por servidor ou empregado públicos da respectiva entidade. Por outro lado, o destinatário primário do § 2º do artigo 23 é ambivalente, sendo, ao mesmo tempo, para a autoridade, que deverá observar, quando editada a lei complementar, se a indicação ou provimento atende aos requisitos dispostos na legislação complementar e na legislação federal, como também para o servidor e empregado públicos, que poderiam verificar sua aptidão ao cargo ou função, e, em porventura havendo processo seletivo, a viabilidade de sua candidatura à vaga.

60. Por fim, à guisa dos princípios hermenêuticos da força normativa da Constituição [\[10\]](#) e da máxima efetividade das normas constitucionais, [\[11\]](#) a interpretação mais adequada sempre será aquela que torna plenamente realizável os dispositivos constitucionais, devendo apenas em casos expressamente previstos assumi-los como de eficácia limitada. Conclui-se, por todo o exposto, que o artigo 23, § 1º da CEMG/89 apresenta eficácia plena, sendo de observância obrigatória pelas empresas estatais mineiras, independentemente de seu porte e atuação, bem como por suas respectivas subsidiárias. [\[12\]](#)

61. Dada a sistemática da tese jurídica até aqui esboçada, algumas considerações finais devem ser tecidas com o escopo do correto direcionamento da matéria consultada.

62. *Primus*, perscruta-se o significado da expressão "*direção superior*" insculpida no § 1º do artigo 23. É de se observar, nesse sentido, que a direção superior não é qualquer diretoria das entidades da administração indireta, ou mesmo graus menores dos grupos de direção e assessoramento (DAD). É, como aposto no qualificativo, e pretendido pelo constituinte mineiro,<sup>[13]</sup> uma direção qualificada, *superior*, um quadro da alta administração pública indireta, um posto de gestão e administração dos rumos da entidade.

63. A locução substantiva mencionada constituiu uma inovação técnica do constituinte mineiro, que possui paralelo apenas com o artigo 84, II, da Constituição da República. Além do artigo 23, § 1º, encontram-se na CEMG/89 apenas duas outras referências à direção superior, no artigo 90, incisos II e IV. Citam-se os dispositivos:

CRFB/88

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: (...)  
II - exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal;

CEMG/89

Art. 90 - Compete privativamente ao Governador do Estado: (...)  
II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior do Poder Executivo; (...)  
IV - prover os cargos de direção ou administração superior das autarquias e fundações públicas;

64. De se entrever, entretanto, que a *direção superior* do artigo 84, II, da Constituição da República e do artigo 90, II, da CEMG/89 dizem respeito, muito mais, a uma atividade de gestão, gerenciamento dos rumos da Administração Pública, não de um posto propriamente dito. Sintaticamente, funcionam como uma locução adverbial, não como uma locução substantiva do comando normativo. Apenas, portanto, o inciso IV do artigo 90 da CEMG/89 resguarda correspondência com o artigo 23, § 1º, sendo que, de interesse para a tese ora em construção, não há especificação na constituição mineira sobre quais seriam os postos de *direção superior* nas empresas públicas, sociedades de economia mista e subsidiárias. Cabe, nesse sentido, a integração normativa, a fim de se vasculhar quais especificamente seriam referidos postos.

65. No direito societário e mais especificamente nas companhias estatais e suas subsidiárias, é de se observar que é a figura do *administrador* que impõe os rumos à sociedade e gere seus negócios, personificada pelos membros do Conselho de Administração e da Diretoria, ou, em não havendo o Conselho de Administração, pelos membros da Diretoria. É o que se extrai da definição de administrador, descrita nos artigos 138 e ss. da Lei nº 6.404/76, artigo 16, parágrafo único, da Lei nº 13.303/2016, artigo 2º, VII, do Decreto Estadual nº 47.154/2017, e artigo 2º, do Decreto Estadual nº 47.105/2016:

Lei das S.A.

Art. 138. A administração da companhia competirá, conforme dispuser o estatuto, ao conselho de administração e à diretoria, ou somente à diretoria.

Lei nº 13.303/2016

Art. 16. Parágrafo único. Consideram-se administradores da empresa pública e da sociedade de economia mista os membros do Conselho de Administração e da diretoria.

Decreto Estadual nº 47.154/2017

Art. 2º. (...) VII - administradores: membros do Conselho de Administração e da diretoria da empresa estatal.

Decreto Estadual nº 47.105/2016

Art. 2º - A administração da empresa pública e da sociedade de economia mista de que trata este decreto será exercida pelo Conselho de Administração e pela Diretoria, ou somente pela Diretoria, conforme dispuser o estatuto.

66. Nesse sentido, para o caso das empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias controladas pelo Estado, entende-se que a melhor exegese do § 1º do artigo 23 da Constituição Estadual de Minas Gerais é aquela que equipara a *diretoria superior* aos postos do Conselho de Administração e da Diretoria, ou somente à Diretoria em não existindo o órgão colegiado na entidade. Dessarte, de acordo com o comando da magna carta mineira, *ao menos* uma vaga deverá ser reservada aos empregados públicos das respectivas entidades a ser ocupada na Diretoria ou no Conselho de Administração.

67. *Secundus*, deve se observar que, *ex vi a contrario sensu* do artigo 1, § 1º, da Lei nº 13.303/2016, para as estatais de maior porte, ou seja, que em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, a receita operacional bruta for igual ou superior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais), incide a regra prevista no artigo 19 da Lei nº 13.303/2016, que dispõe ser garantida a participação de representante dos empregados no Conselho de Administração.[\[14\]](#) Malgrado o § 1º do artigo 19 ter aplicação restrita à União como bem observado pela Nota Jurídica SEF/ASJUR nº 345/2019, o *caput* possui abrangência nacional. No entanto, não necessariamente o representante eleito pelos empregados será também um empregado da companhia, o que por via de consequência não atenderia ao comando do § 1º do artigo 23 da Constituição Estadual de Minas Gerais. Nesse sentido, além da presença de membro eleito no conselho de administração representante dos empregados, deverá ser garantida vaga no Conselho de Administração ou na Diretoria para empregado público da respectiva entidade.

68. A seu turno, no que tange as estatais de pequeno porte, definidas como aquelas que, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, a receita operacional bruta for inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais), não incide a regra do artigo 19 da Lei nº 13.303/2016. Não se é afastada, conquanto a regra do § 1º do artigo 23 da Constituição Estadual de Minas Gerais, devendo, neste caso específico, que ao menos um posto no Conselho de Administração ou na Diretoria, ou apenas na Diretoria em não havendo o órgão colegiado na estrutura societária, seja reservado a empregado público da respectiva companhia. Aplica-se esta regra igualmente às subsidiárias, que deverão contar, separadamente, com um empregado público na Diretoria ou no Conselho de Administração respectivos - para além de vaga reservada ao empregado público na matriz.

69. *Tertius*, não se é obstado que as estatais de pequeno porte prevejam no bojo de seus respectivos Estatutos Sociais a participação de empregado no Conselho de Administração da companhia, com esteio no artigo 140, parágrafo único, da Lei nº 6.404/76:

Lei das S.A.

Art. 140. (...) Parágrafo único. O estatuto poderá prever a participação no conselho de representantes dos empregados, escolhidos pelo voto destes, em eleição direta, organizada pela empresa, em conjunto com as entidades sindicais que os representem.

70. Nesse sentido, deve ser apurada de forma casuística no Estatuto Social das sociedades a obrigatoriedade ou não da reserva de vaga no Conselho de Administração da companhia para representante dos empregados - o que, no entanto, não significa necessariamente a eleição de empregado para a direção superior da companhia, devendo ser averiguado, portanto, se o disposto no artigo 23, § 1º, da CEMG/89, está sendo observado.

71. Por fim, *quartus*, insta mencionar que a reforma trabalhista - Lei nº 13.467/2017 - acrescentou [à Consolidação das Leis do Trabalho \(CLT, Decreto-Lei 5.452/1943\) os artigos 510-A a 510-D](#), com regras específicas para sociedades com um número maior de empregados, acerca da formação de comissão representativa dos empregados,<sup>[15]</sup> não tendo sido afastada a incidência dos referidos dispositivos às companhias estatais. Nada obstante, não se entende que a formação dessa comissão, por si só, atenda ao dispositivo previsto no artigo 23, § 1º, da CEMG/89, devendo, repita-se, ser reservada vaga a empregado público no Conselho de Administração ou na Diretoria da entidade.

## CONCLUSÃO

72. Em sede de conclusão, respondendo objetivamente às indagações da autoridade consulente:

*a) considerando o disposto no § 1º do Art. 23 da CEMG/1989, há obrigatoriedade de participação de empregado no Conselho de Administração de toda e qualquer empresa controlada pelo Estado de Minas Gerais?*

73. Divergindo-se, com a devida vênia, da orientação anteriormente lavrada pela Nota Jurídica SEF/ASJUR nº 345/2019, *ex positis* dos fundamentos construídos no corpo do Parecer, o § 1º do artigo 23 da CEMG/1989 apresenta eficácia plena.

74. No que toca às companhias estatais, interpreta-se a locução substantiva "*direção superior*" do referido dispositivo como equivalente à soma das cadeiras do Conselho de Administração e da Diretoria.

75. Portanto, na política de indicações das estatais controladas direta ou indiretamente pelo Estado, sejam elas empresas públicas, sociedades de economia mista e subsidiárias, deve ser reservada ao menos uma vaga a ser ocupada por empregado público da respectiva entidade para o Conselho de Administração **ou** para a Diretoria da companhia.

76. Em sendo o caso de estatal de maior porte, considerada assim se, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, a receita

operacional bruta for igual ou superior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais), incide a regra prevista no artigo 19 da Lei nº 13.303/2016, a qual dispõe obrigatoriamente ser reservada uma vaga a representante dos empregados – o qual não necessariamente será um empregado da companhia, mas eleito por aqueles. Nesse sentido, acaso não seja este um empregado, deverá o ente controlador garantir a vaga a um empregado da companhia para cadeira no Conselho de Administração **ou** na Diretoria da respectiva entidade.

77. Em sendo o caso de estatal de menor porte, definidas como aquelas que, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, a receita operacional bruta for inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais), também deve ser observada a regra insculpida no § 1º do artigo 23 da CEMG/1989, devendo ao menos uma vaga no Conselho de Administração **ou** na Diretoria, ou apenas na Diretoria em não havendo o órgão colegiado na estrutura societária, ser reservada a empregado público da respectiva companhia.

78. Aplica-se a regra do o § 1º do artigo 23 da CEMG/1989 igualmente às subsidiárias, que deverão contar, separadamente, com um empregado público na Diretoria **ou** no Conselho de Administração respectivos – para além de vaga reservada ao empregado público na matriz.

79. Ademais, consoante ao artigo 140, parágrafo único, da Lei nº 6.404/76, deve ser apurada de forma casuística no Estatuto Social das sociedades a obrigatoriedade ou não da reserva de vaga no Conselho de Administração da companhia para representante dos empregados – o qual não necessariamente será um empregado da companhia, mas eleito por aqueles. Do mesmo modo, acaso não seja este um empregado, deverá o ente controlador garantir vaga a um empregado da companhia para cadeira no Conselho de Administração **ou** na Diretoria da respectiva entidade.

*b) considerando o disposto no § 1º do Art. 23 da CEMG/1989, há obrigatoriedade de participação de empregado na Diretoria de toda e qualquer empresa controlada pelo Estado de Minas Gerais?*

80. O mesmo raciocínio desenvolvido para a resposta na indagação anterior também se aplica a esta. Cabe reforçar, não obstante, que a reserva de vaga estabelecida pelo § 1º do artigo 23 da CEMG/1989 é quanto à soma das cadeiras da Diretoria e do Conselho de Administração. Portanto, em havendo um empregado ocupando cadeira no Conselho de Administração da companhia, estar-se-á sendo atendido o comando normativo da Constituição mineira. Do mesmo modo, em havendo um empregado ocupando cadeira na Diretoria. Portanto, não é necessária a reserva de vaga em *ambos* os órgãos societários, mas que *ao menos uma cadeira* seja ocupada por empregado da respectiva entidade, seja no Conselho de Administração, seja na Diretoria.

*c) a Lei Federal nº 12.353, de 28 de dezembro de 2010, possui alcance sobre os Estados e Municípios?*

81. A Lei nº 12.353/2010 possui alcance limitado à União, não se aplicando a Estados e Municípios. É Lei Federal, não nacional, em sua interpretação histórica, teleológica, gramatical ou sistemática.

82. Sobreavise-se a autoridade consulente acerca do multitudinário campo em que envolvida a tese jurídica ora esboçada, dada o amplo campo fático de manifestação do controle, direto ou indireto, exercido pelo Estado, não se preterindo de análise jurídica os casos concretos, oportunidades nas quais poderão ser traçados contornos mais estanques.

83. Por fim, dada a *novel* interpretação conferida ao artigo 23, § 1º, da CEMG/89, sugere-se sua aplicação para frente, sem importar prejuízo as situações jurídicas pretéritas, nos termos do artigo 23 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB, Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942).

84. É como se conclui, à superior consideração.

Belo Horizonte, 27 de fevereiro de 2020.

**Wallace Alves dos Santos**  
**Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica**  
**MASP 1.083.139-4 // OAB/MG 79.700**

**João Leonardo Silva Costa**  
**Assistente do Advogado-Geral do Estado**  
**MASP 1.436.030-9 // OAB-MG 173.458**

**Aprovado pela Advogada-Geral Adjunta do Estado**  
**Dra. Ana Paula Muggler Rodarte**

[1] Nesse sentido, o Banco Central editou a Resolução Bacen nº 4.122/2012, que dispõe em seu artigo 6º: “Art. 6º Para fins do disposto nesta Resolução, entende-se como: (...) II - grupo de controle: pessoa, ou grupo de pessoas vinculadas por acordo de votos ou sob controle comum, que detenha direitos de sócio correspondentes à maioria do capital votante de sociedade anônima ou a 75% (setenta e cinco por cento) do capital social de sociedade limitada. (Redação dada pela Resolução nº 4.279, de 31/10/2013.)”. Do mesmo modo, a Circular Bacen nº 3.885/2018: “Art. 3º Para fins do disposto nesta Circular, considera-se: I - grupo de controle: pessoa, ou grupo de pessoas vinculadas por acordo de votos ou sob controle comum, que detenha direitos de sócio correspondentes à maioria do capital votante de sociedade anônima ou ao menos 75% (setenta e cinco por cento) do capital social de sociedade limitada; (...)”. Ver, por exemplo: FILHO, Ary Oswaldo Mattos; CHAVENCO, Maurício; HUBERT, Paulo; VILELA, Renato; RIBEIRO, Victor B. Holloway. *Radiografia das Sociedades limitadas*. Disponível em: <[https://direitosp.fgv.br/sites/direitosp.fgv.br/files/arquivos/anexos/radiografia\\_das ltdas\\_v5.pdf](https://direitosp.fgv.br/sites/direitosp.fgv.br/files/arquivos/anexos/radiografia_das ltdas_v5.pdf)>, acesso em 05 de fev. de 2020: “[d]e acordo com o artigo 1.076, inciso I do Código Civil, as matérias mais importantes para a vida de uma limitada dependem da aprovação de 3/4 do capital social (75%), nesta razão se convencionou afirmar que um sócio com participação igual ou superior a 75% do capital exerce o poder de controle.”

[2] Ver: TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial: Teoria Geral e Direito Societário*. Vol. 1, 8ª ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2017, p. 615.; COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. Vol. 2, 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, cap. 25, e-book: “Note-se que o conceito de acionista controlador adotado pela lei (LSA, art. 116) abrange três modalidades de poder de controle acionário. A definição legal não alcança apenas a modalidade do poder de controle gerencial, que não é exercido por acionista. Isso significa que o direito societário brasileiro encontra-se já aparelhado, no plano normativo, para acolher evoluções no mercado de capitais, de que decorra maior dispersão de ações e eventual mudança no perfil do poder de controle”.

[3] “Não é por acaso que associada à pluralidade orgânica da Administração se encontra a metáfora da <<galáxia administrativa>> e não a da pirâmide: em termos estruturais, a imagem



dominante consiste na do planeta rodeado de satélites, de tamanhos diversos e a variáveis distâncias do centro.” (MONIZ, Ana Raquel Gonçalves. *Estudos sobre os Regulamentos Administrativos*. 2ª Ed. Coimbra: Almedina, 2016, e-book). Ver também: GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo; FERNANDEZ, Tomas-Ramon. *Curso de derecho administrativo*. Madrid: Civitas, 1998. t. I, p. 34.

[4] Cf. GOMES, Fábio Luiz. *Obrigações Empresariais*. São Paulo: Saraiva, 2012, e-book, e as outras referências citadas pelo autor: COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. Vol. 2, 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 308-309; LUCENA, José Waldecy. *Das Sociedades Anônimas - Comentários à Lei*. Vol. 1. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 669; CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. 2º vol., 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 491-492.

[5] TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial: Teoria Geral e Direito Societário*. Vol. 1, 8ª ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2017, p. 575.

[6] *Idem*, p. 615-616.

[7] Lista que pode ser encontrada no portal virtual do governo, disponível em: <<https://www.mg.gov.br/estrutura-governamental/26>>.

[8] Como precedente remoto, no Acompanhamento de Execução Orçamentária e Financeira, Processo TCE/BA nº TCE/010124/2018, o Ministério Público de Contas do Estado da Bahia emitiu o PARECER Nº 000179/2019, em que bem explicitou o raciocínio aqui expendido: “[c]abe mencionar, nesse aspecto, que a Lei Federal no 12.353/2010 dispõe sobre a participação de empregados nos conselhos de administração das empresas estatais da União, não alcançando as estruturas dos empresas publicas e das sociedades de economia mista pertencentes a outras unidades federativas. Diferentemente da Lei 13.303/2016, que ostenta a natureza jurídica de norma nacional, e, por isso, alcança as empresas estatais integrantes de quaisquer esferas da Federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), a Lei 12.353/2010 está restrita ao âmbito federal. Portanto, o dispositivo que prevê quantitativo mínimo de empregados não é aplicável à Desenhavia, como defendeu a entidade.”

[9] Na esteia da doutrina de Onofre Alves Batista Júnior e Marina Soares Marinho, a utilização de uma norma constitucional com teleologia distinta para limitar a eficácia de outra do mesmo patamar implicaria a ocorrência do fenômeno convencionado como “fraude à Constituição”, devendo-se, para afastar esse fenômeno, realizar uma interpretação conforme à constituição: “[a] fraude à lei, consagrada pelo direito e pela doutrina, ocorre quando o agente, para escapar dos resultados previstos por uma norma específica (que deveria ser aplicada), se vale de outra dada para finalidades distintas. Assim, uma norma serve de verdadeiro “anteparo” para evitar as consequências jurídicas de outra. Segundo a melhor doutrina, a fraude à lei ocorre quando se intenta amparar um resultado dissonante com uma lei em outra disposição, prevista, em verdade, para uma finalidade diferente. (...) Na realidade, existem duas normas constitucionais igualmente válidas, e o aplicador do direito busca amparar-se numa delas para evitar os resultados jurídicos da outra. O aplicador, ao buscar amparo num dispositivo constitucional de cobertura, obscurece (ou busca obscurecer) os efeitos que decorrem da norma fraudada. Os dispositivos – os de cobertura e os fraudados – são igualmente constitucionais e juridicamente válidos e perfeitos, não se podendo falar em inconstitucionalidade de um ou de outro. No entanto, na fraude à Constituição, o sistema constitucional como um todo é atacado e um princípio fulcral da Constituição pode ser vulnerado se os efeitos da norma de cobertura forem elididos. Não se trata, nesse caso, de declarar inconstitucional nenhum dispositivo de uma EC, mas de não permitir a vulneração oblíqua da Constituição como um todo, nem que um princípio constitucional fulcral seja contornado. Desse modo, a fraude à Constituição só pode ser afastada impondo-se os efeitos jurídicos da norma constitucional fraudada. Afastar a fraude à Constituição é medida que se impõe ao intérprete que pretende fazer valer a vontade de Constituição (para concretizar a ordem constitucional). Na interpretação conforme a Constituição, o intérprete deve afastar situações concretas que acarretem inconstitucionalidade

(no caso concreto), mantendo-se íntegro e válido o dispositivo legal. Para que não ocorra uma inconstitucionalidade, o intérprete não pode aplicar a lei a determinadas situações concretas, embora não ocorra a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal. Da mesma forma, na fraude à Constituição não ocorre uma declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal (ou de EC), mas o intérprete deve aplicar os efeitos da norma constitucional fraudada para que não ocorra uma inconstitucionalidade. Apenas assim o sistema constitucional como um todo não é atacado, nem um princípio constitucional fulcral é vulnerado.” (BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. A DRU e a deformação do sistema tributário nacional nestes 30 anos de Constituição. *Revista de Informação Legislativa*: RIL, v. 55, n. 219, p. 27-52, jul./set. 2018. Disponível em: <[http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/219/ril\\_v55\\_n219\\_p27](http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/219/ril_v55_n219_p27)>.)

[10] “Segundo o **princípio da força normativa da constituição**, na solução dos problemas jurídico-constitucionais deve dar-se prevalência aos pontos de vista que, tendo em conta os pressupostos da constituição (normativa), contribuem para uma eficácia óptima da lei fundamental. Consequentemente, deve dar-se primazia às soluções hermenêuticas que, compreendendo a historicidade das estruturas constitucionais, possibilitam a ‘actualização’ normativa, garantindo, do mesmo pé, a sua eficácia e permanência”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. 7a ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1223)

[11] “Este princípio, também designado por **princípio da eficiência**, ou princípio da interpretação efectiva, pode ser formulado da seguinte maneira: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas constitucionais, e embora a sua origem esteja ligada à tese da actualidade das normas programáticas (Thoma), é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (no caso de dúvidas deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. 7a ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1224)

[12] Dois argumentos também poderiam ainda ser acrescentados em defesa da tese exposta. Primeiramente, no que toca às empresas públicas e sociedades de economia mista, o § 1º do artigo 23 confere densidade e granularidade às normas extraídas do artigo 7, XI, e artigo 11 da Constituição da República (CRFB/88), que dispõem sobre a participação de empregados nas sociedades empresárias: CRFB/88.

Art. 7. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei.

Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

Cabe salientar que a doutrina considera inclusive esse último dispositivo como de eficácia plena: “[t]rata-se de norma autoaplicável, ou seja, dotada de aplicabilidade imediata, mas a lei pode estabelecer certas disposições moldando o direito em estudo, ao prever sua regulação” (GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Artigo 11. *In*: MORAES, Alexandre *et al.* [org. Equipe Forense]. *Constituição Federal Comentada*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, e-book).

Além disso, como segundo argumento, na esteia interpretativa *sociológica*, tem-se que a participação de empregados nos altos postos das empresas estatais apresentou aspectos positivos na experiência do direito comparado, constituindo-se mesmo uma tendência. Nesse sentido, conforme lição de Fábio Ulhoa Coelho (*Curso de Direito Comercial*. Vol. 2, 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, cap. 25, e-book): “[j]á aconteceu, (*omissis*), em diversas ocasiões, e mesmo antes de 1988, de o direito municipal ou estadual estabelecer a participação de representantes de empregados nos conselhos de administração e fiscal, bem assim na diretoria

de sociedades de economia mista e empresas públicas. Por outro lado, dos estatutos de algumas companhias brasileiras privatizadas consta dispositivo prevendo a participação de representantes dos empregados no conselho de administração, por ter sido esta uma exigência da licitação para a venda das ações do Poder Público. Desde 2001, a lei das sociedades por ações contém dispositivo reportando-se ao estatuto de cada companhia como sede para a previsão e disciplina dessa participação (art. 140, parágrafo único). E, desde 2010, a lei determina que os estatutos das empresas públicas e sociedades de economia mista federais prevejam a participação de representantes dos trabalhadores no Conselho de Administração. A regra se estende às subsidiárias e controladas dessas sociedades, e às demais em que a União detenha a maioria do capital social votante, direta ou indiretamente (Lei n. 12.353/2010). O direito precursor sobre a matéria é o alemão, em que, desde 1950, vigoram leis de cogestão de empresa. Naquele ano, por norma baixada pelo Conselho de Controle Interaliado, que vige até hoje (a *Mitbestimmungsgesetz*), passou a ser obrigatória, nas sociedades anônimas que operam no segmento do carvão e aço, a participação paritária de representantes dos trabalhadores no *Aufsichtsrat*, e a eleição do *Arbeitsdirektor* para o *Vorstand*, com os mesmos poderes dos demais membros, escolhidos pelos acionistas. Logo em seguida, em 1952, a lei determinou a representação minoritária dos trabalhadores (terça parte) no *Aufsichtsrat* de todas as sociedades com mais de 500 empregados; e, em 1976, estabeleceu a quase-paridade nesses mesmos conselhos, se o número de empregados for 2.000 ou mais (Davies, 1954:63/66; Correia, 1993:86/96). Em França, em 1966, estabeleceu-se a participação minoritária de representantes dos trabalhadores no *conseil de surveillance*, mas com voto apenas consultivo. Nos anos 1980, as manifestações dos representantes dos trabalhadores passaram a ter caráter deliberativo, nas empresas controladas pelo Poder Público, autorizando a lei a adoção de igual sistemática, facultativamente, pelas sociedades privadas (Ripert-Roblot, 1947:977). A comunidade europeia, por sua vez, discute desde os anos 1970 uma minuta de diretiva, que viabiliza a participação dos empregados na gestão da empresa, por meio de representantes nos órgãos societários, da criação de um conselho de trabalhadores, ou por convenção coletiva (FarrarHannigan, 1985:31/32)."

[13] Tópico explorado no item anterior do corpo do parecer.

[14] Cabe observar que o referido dispositivo foi inquinado pela ADI nº 5.924 , ajuizada pelo Estado de Minas Gerais, no sentido de que afrontaria a autonomia federativa. Deve-se, no entanto, pelo princípio da presunção de constitucionalidade das normas, entendê-lo como aplicável, até julgamento em contrário.

[15] Apenas para sociedades com mais duzentos empregados, havendo de ser observada a gradação prevista no § 1º do artigo 510-A: Art. 510-A. Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores. § 1º A comissão será composta: I - nas empresas com mais de duzentos e até três mil empregados, por três membros; II - nas empresas com mais de três mil e até cinco mil empregados, por cinco membros; III - nas empresas com mais de cinco mil empregados, por sete membros. § 2º No caso de a empresa possuir empregados em vários Estados da Federação e no Distrito Federal, será assegurada a eleição de uma comissão de representantes dos empregados por Estado ou no Distrito Federal, na mesma forma estabelecida no § 1o deste artigo.



Documento assinado eletronicamente por **João Leonardo Silva Costa, Assessor(a)**, em 27/02/2020, às 12:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Wallace Alves dos Santos, Procurador(a) do Estado**, em 27/02/2020, às 13:26, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Ana Paula Muggler Rodarte, Advogado(a) Geral Adjunto**, em 10/03/2020, às 19:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).

---



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [http://sei.mg.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **10623051** e o código CRC **8BDC8F92**.

---

Referência: Processo nº 1190.01.0019608/2019-44

SEI nº 10623051