

Lei orgânica municipal prevê competência do Legislativo para fixação do quadro de empregos das empresas públicas*



**PROCURADORA
ELKE ANDRADE
SOARES DE MOURA
SILVA**

Excelentíssimo Senhor Relator,

I RELATÓRIO

Trata-se de edital de concurso público de provas, deflagrado pela entidade epigrafada, para provimento de empregos de seu quadro de pessoal, relacionados no Anexo I do edital e de acordo com o plano de cargos e com a Portaria n. 16/2009.

O edital em comento foi remetido ao Tribunal, intempestivamente, por meio do Sistema Informatizado de Análise de Atos de Admissão (Fiscad).

Em 19/10/2011, foi determinada a remessa ao Tribunal de Contas da legislação atinente ao concurso público, do Edital, do comprovante de sua publicação e do quadro informativo de pessoal, com a discriminação do quantitativo das vagas de cargo/emprego criadas, extintas, ocupadas e disponíveis, consoante despacho a fls. 5.

Em atenção à determinação supracitada, foi encaminhada ao Tribunal a documentação a fls. 8-138.

Autuados e distribuídos, nos termos do despacho a fls. 140, foram os autos enviados à Coordenadoria de Análise de Editais de Concursos Públicos (CAECP) para exame, o que foi efetuado a fls. 142-158. Concluiu essa unidade, em síntese, pela necessidade das seguintes adequações no edital, para atender às normas constitucionais e legais:

- a) retificação dos requisitos exigidos para os cargos de técnico em eletrônica júnior e técnico em eletrônica pleno, em inteira consonância com a legislação que regulamenta tais cargos, a fls. 146;
- b) retificação do edital quanto à jornada de trabalho dos cargos ofertados no certame, a fls. 146;
- c) retificação do item 5.1.10, visando garantir o direito ao contraditório e à ampla defesa, além de possibilitar a correção de informações, quando couber, a fls. 148-149;
- d) exclusão do item 5.2.13, conforme explicitado no item 2.3.7, a fls. 149;
- e) adequação do item 5.4.2 do edital para possibilitar a concessão de isenção da taxa de inscrição a todos os candidatos hipossuficientes, na forma explicitada no item 2.3.8, a fls. 150;
- f) inclusão de cláusula contendo a ordem de convocação dos candidatos portadores de deficiência, na forma explicitada no item 2.3.9, a fls. 151;

* Texto publicado no v. 32, n. 3, p. 122-130, jul./set. 2014. Republicado por motivo de falha no processo editorial.

Parecer emitido pelo Ministério Público de Contas no Edital de Concurso Público n. 862.621, de relatoria do conselheiro José Alves Viana. Cumpre informar que até o fechamento desta edição não havia decisão definitiva sobre o mérito.

- g) retificação do edital de forma que a apresentação de títulos/certificados seja exigida em outra fase do certame que não a inscrição, a fls. 151-152;
- h) retificação do item 8.4.33, visando estabelecer as situações que possam levar à substituição da folha de resposta da prova, a fls. 152-153;
- i) retificação do edital para estender o prazo de recursos para três dias úteis, a fls. 153;
- j) retificação do item 15.1 para estender o prazo para o candidato convocado assumir a função, a fls. 153-154;
- k) retificação do item 15.3, alínea *j*, na forma explicitada no item 2.3.14, a fls. 154-156;

Entendeu, ainda, que o gestor deveria encaminhar ao Tribunal:

- a) a legislação que tratasse da criação de todas as vagas criadas para os cargos ofertados, em especial as vagas criadas para o cargo de técnico em eletrônica júnior, a fls. 145-146;
- b) a tabela de vencimento atualizada dos cargos ofertados, a fls. 147;
- c) a legislação que trata da impossibilidade de acesso aos cargos de candidato penalizado com sanção por inidoneidade, conforme explicitado no item 2.3.5, a fls. 147-148;
- d) justificativa da existência de prova de títulos para os cargos oferecidos no concurso que têm escolaridade de nível médio, a fls. 152.

Vieram os autos a este Ministério Público de Contas, para emissão de parecer, conforme despacho a fls. 163. É o relatório, no essencial.

II FUNDAMENTAÇÃO

De início, cumpre registrar que, de acordo com os dados extraídos do *site*¹ da empresa responsável pelo certame, cuja cópia segue acostada ao final deste parecer, a **última informação relativa ao Edital n. 001/2011** noticiava a homologação do concurso em apreço em 06/03/2012.

Dessa forma, considerando o atual estágio do concurso, tem-se que as irregularidades apontadas pelo órgão técnico nos itens *c, d, e, g, h, i, j e k*, cujo entendimento, este *Parquet* ratifica, já não são passíveis de serem sanadas por parte do gestor responsável.

Todavia, entende este órgão ministerial que deve ser advertido o gestor responsável, para que nos próximos concursos sejam observados, sob pena de multa, os referidos apontamentos, em atenção aos princípios constitucionais que resguardam os direitos fundamentais, especialmente os que norteiam o acesso aos cargos públicos, previstos nos arts. 5º e 37, I e II, da Constituição da República.

No que diz respeito às irregularidades constantes dos itens *a, b e f* tem-se que podem ser sanadas pelo gestor responsável, que deverá adotar as providências necessárias às respectivas correções, garantindo a observância da correta ordem de convocação dos candidatos aprovados, consoante razões apresentadas no relatório técnico a fls. 142-158.

Ratifica-se, ainda, a necessidade de remessa ao Tribunal da documentação supramencionada.

Em que pese o edital em apreço ter sido homologado consoante informação supracitada, entende este *Parquet* que os processos destinados ao exame dos editais de concursos públicos devem ser adequadamente

¹ <http://www.rumocertoservicos.com.br/v2/site/?p=concurso_detalhes&tipo=2&id=30> Acesso em: 27 mai. 2014.

instruídos, seja para resguardarem a necessária segurança jurídica em relação a todos os envolvidos, seja para garantirem eficácia do que ficou decidido.

O devido processo legal, direito de estatura constitucional e conquista memorável dos estados democráticos modernos, tem como desdobramento inarredável o direito à adequada e necessária instrução.

Assim, os esforços de celeridade e duração razoável do processo não podem comprometer a sua completa instrução que, na essência, é elemento de segurança jurídica e de efetividade processual.

A propósito, a segurança jurídica e a efetividade do processo impõem que não se decida com base em ilações ou suposições, mas em elementos juntados ao processo, conhecidos, aferíveis e dimensionáveis nos autos. A instrução processual, portanto, é indissociável da própria ideia de devido processo legal, sendo um direito da parte e um dever da autoridade que o conduz.

Quanto aos apontamentos feitos pelo órgão técnico, no que se refere à criação de cargos da Companhia de Desenvolvimento de Informática de Uberaba (Codiub) revela-se pertinente salientar os seguintes aspectos:

A fls. 145, a CAECP ressaltou que a Codiub é empresa de economia mista que não recebe recurso financeiro municipal para pagamento de despesas com pessoal ou de custeio em geral ou de capital (excluídos os provenientes de aumento de participação acionária), caracterizando-se como estatal não dependente, de acordo com informação contida no Expediente n. 35/2011, da 3ª CFM, a fls. 141-142 dos autos. Desse modo, a criação e regulamentação dos empregos da empresa por meio de portarias estão em conformidade com o previsto em seu estatuto social.

Cumpre salientar que esse expediente (fls. 141-142) não foi acostado aos autos.

In casu, segundo se extrai da ata da assembleia geral ordinária e extraordinária, realizada em 2 de janeiro de 2009, acostada a fls. 77-87 dos autos, a Codiub foi constituída como sociedade anônima, com sede administrativa na cidade de Uberaba para exercer atividades de informática a fim de atender **prioritariamente** à Prefeitura Municipal de Uberaba e seus respectivos órgãos da Administração Direta e Indireta (art. 3º), devendo o Município deter, obrigatoriamente, 51% do capital social da entidade (art. 7º).

Segundo informação obtida no sítio eletrônico da Codiub, ela foi fundada em 14 de fevereiro de 1986, sendo responsável pela gestão da informática pública do município.

Em consulta realizada no Sistema Informatizado de Apoio ao Controle Externo (Siace/PCA), *software* que permite ao gestor a remessa, em meio eletrônico, das informações relativas à execução orçamentária, financeira e patrimonial, verificou-se que a Companhia de Desenvolvimento de Informática de Uberaba informou, no exercício de 2012, a receita bruta de venda de serviços no valor de R\$7.719.344,90, dos quais o montante de R\$5.190.987,34 decorreu de transferências do Município de Uberaba pela venda dos mencionados serviços, perfazendo 67% da receita arrecadada, e os 23% restantes foram provenientes de contratos públicos firmados com outros Municípios, conforme documentos anexos.

Em que pese a Codiub ter sido instituída como sociedade de economia mista, com personalidade jurídica de direito privado, não se enquadrando no conceito de empresa estatal dependente², verifica-se que, de fato, ela atua como uma *longa manus* do município, prestando serviços de apoio administrativo. Assemelha-se a uma autarquia, sendo a maior parte da sua receita oriunda de pagamentos efetuados pelo Município de Uberaba.

² LEI COMPLEMENTAR N. 101, DE 4 DE MAIO DE 2000.

Art. 2º Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como:

III — empresa estatal dependente: empresa controlada que receba do ente controlador recursos financeiros para pagamento de despesas com pessoal ou de custeio em geral ou de capital, excluídos, no último caso, aqueles provenientes de aumento de participação acionária;

Cumpra ressaltar que se aplica à Codiub o princípio da especialidade, segundo o qual a mencionada entidade só pode atuar e despender seus recursos com a finalidade para a qual foi criada.

Como observado por Anderson Júnio Leal Moraes³, não se caracterizam como atividade econômica em sentido estrito aquelas exploradas pelo Estado com a finalidade de oferecer vantagens a si e de atender conveniências exclusivamente suas (como as que são desenvolvidas por empresas prestadoras de serviços de apoio administrativo), encontrando-se as referidas atividades dentro da delimitação de serviço público.

O referido autor cita como exemplo de empresas prestadoras de serviços de apoio administrativo: a Empresa de Informática e Informação do Município de Belo Horizonte (Prodabel), a Companhia de Processamento de Dados do Estado de Minas Gerais (Prodemge) e o Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro), sociedades de economia mista e empresa pública, respectivamente, todas cuja finalidade é a prestação de serviços de informática para os entes que as criaram, cujos objetos estão inseridos na matéria reservada à iniciativa privada.

Perfilando esse entendimento, aduz ainda o mencionado autor que:

Com efeito, o Estado não se resume à prestação final de comodidades aos cidadãos, mas se dedica também à sua própria organização, algo que é de idêntica importância. Em verdade, a organização do Estado igualmente destina-se à prestação de comodidades aos cidadãos, vez que os serviços prestados internamente se inserem num processo que alicerça a atuação externa do Estado, seja no campo das atividades legislativas, jurisdicionais e de exercício de poder de polícia, ou seja no campo das atividades econômicas. Assim, quando o Estado internamente gerencia sistema de informática destinado a auxiliar na administração de tributos, dá supedâneo à externa prestação de serviços públicos que desses recursos dependem.

[...]

Dessa feita, a sugestão é que, independentemente de prestado direta ou indiretamente aos cidadãos, simplesmente se busque encaixar o serviço nos delineamentos já acima apresentados da noção de serviço público: determinada atividade econômica é fundamental para a consecução das finalidades do Estado, a partir do que, nela se vislumbra uma necessidade essencial para a sociedade; noutro passo, conclui-se que essa necessidade essencial, como condição para que se dê adequadamente, é melhor que seja explorada pelo próprio Estado, a despeito de isso não constituir monopólio, porquanto atividade econômica correlata aos serviços de apoio administrativo permanece livre.

Ademais, o privilégio da exclusividade não se refere ao prestador, mas ao cliente — o Estado —, que prestará em seu favor os serviços, por conta própria quando incumbir a exploração a um de seus órgãos (Imprensa Nacional, por exemplo), ou por via interposta quanto contratar entidade que ele mesmo criou para prestá-los, seja autarquia (como a Imprensa Oficial de Minas Gerais), empresa pública (como a Empresa Gráfica da Bahia (EGBA)) ou sociedade de economia mista (como a Imprensa Oficial S.A. — IMESP, no estado de São Paulo). [...]

Nessa oportunidade, importa comentar que a previsão de possibilidade de contratação direta dos referidos órgãos e entidades corrobora o entendimento de que empresas estatais prestadoras de serviço de apoio administrativo enquadram-se junto às prestadoras de serviço público e não às exploradoras de atividade econômica em sentido estrito.

[...]

É nessa direção o entendimento adotado pelo Tribunal de Contas da União (BRASIL, Acórdão n. 869/2006 — Plenário, 2006; Acórdão n. 1705/2007 — Plenário, 2007; Acórdão n. 2565/2007 — Primeira Câmara, 2007), ao afirmar ser lícita a contratação direta de empresas estatais de apoio administrativo, pois se encaixam não dentre aquelas exploradoras de atividade econômica em sentido estrito, mas no grupo das chamadas prestadoras de serviço público.

³ MORAES, Anderson Júnio Leal. *A atividade da empresa estatal como baliza de delimitação de seu regime jurídico*. 2008. 59 f. IV Prêmio DEST/MP de monografias — estatais. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Brasília. 2008.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁴, quando o Estado exerce atividade econômica, reservada preferencialmente ao particular, a ele se aplicam as normas de direito privado, **somente quando as empresas governamentais sejam instituídas para atuar na área da iniciativa privada.**

Também esse é o entendimento de José Afonso da Silva⁵, ao discorrer acerca da exploração estatal de atividade econômica:

Instrumentos de participação do Estado na economia são a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades estatais ou paraestatais, como são as subsidiárias daquelas. As empresas e entidades que explorem atividade econômica deverão ter sua criação autorizada por lei específica, assim como depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de suas subsidiárias (art. 37, XIX e XX), cabendo à lei complementar definir as áreas de sua atuação (art. 37, XIX, enunciado da EC — 19/98), a qual também estabelecerá o seu estatuto jurídico, dispondo sobre [...].

Recordemos que essas exigências não se aplicam às empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades estatais ou paraestatais que explorem serviços públicos. (grifo nosso)

Nesse mesmo sentido, existem julgados do Supremo Tribunal Federal (STF)⁶, cumprindo transcrever o que se segue:

Distinção entre empresas estatais prestadoras de serviço público e empresas estatais que desenvolvem atividade econômica em sentido estrito. [...]. As sociedades de economia mista e as empresas públicas que explorem atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas, nos termos do disposto no § 1º do art. 173 da Constituição do Brasil, ao regime jurídico próprio das empresas privadas. [...]. O § 1º do art. 173 da Constituição do Brasil não se aplica às empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades (estatais) que prestam serviço público. (ADI n. 1.642. Relator: min. Eros Grau, julgamento em 03/04/2008, Plenário, DJE de 19 set. 2008).

Além dos argumentos expendidos, depreende-se do disposto no art. 69, VIII, da Lei Orgânica do Município de Uberaba, que cabe ao Legislativo Municipal a competência para a fixação do quadro de empregos das empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades sob controle direto e indireto do município.

Art. 69. Cabe à Câmara Municipal, com a sanção do Prefeito, não exigida esta para o especificado no artigo 70 e inciso I a XXIII, dispor sobre todas as matérias de competência do Município, especificadamente:

VII — criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas, na administração direta, autárquica, fundacional e fixação de remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na Lei de Diretrizes Orçamentárias.

VIII — **fixação do quadro de empregos das empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades sob controle direto ou indireto do Município;** (grifo nosso)

Compulsando os autos, constata-se que os cargos e funções da Codiub são criados por meio de portaria (art. 12 do estatuto, fls. 83), o que contraria o disposto no art. 69 da Lei Orgânica Municipal e o princípio da legalidade.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 481.

⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 35. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 807.

⁶ <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp>>

De acordo com Marçal Justen Filho⁷, a atividade administrativa não pode ser compreendida senão como atuação infralegal. Nessa linha de raciocínio, afirma o autor que “o exame da constituição demonstra que a lei (em acepção ampla, abrangendo a Constituição e as espécies indicadas no art. 59 da Constituição) prevalece sobre o ato administrativo. O conflito entre as regras legais e administrativas se resolve pela prevalência das primeiras”, afirmando, ainda, que “a competência regulamentar do Executivo é dependente e acessória da competência legislativa”.

Na lição de Gilmar Ferreira Mendes⁸, a faculdade de permitir uma maior amplitude ao administrador não permite que o Legislativo deixe de estabelecer limites à atuação deste:

O sentido primeiro do princípio da legalidade comporta o entendimento segundo o qual é o constituinte, depois o legislador e, por último, o administrador — nesta ordem hierárquica — que devem tomar decisões importantes para os destinos do Estado. As decisões fundamentais de uma sociedade devem ter assento constitucional, e outras tantas, de natureza perene e de importância e abstração reconhecidas, devem estar presentes em textos de leis e demais atos legislativos.

O princípio da legalidade impõe que à lei seja concedida a faculdade de permitir uma maior amplitude ao administrador público, quando da construção de atos administrativos.

[...]

Esta fixação de contornos à atuação administrativa não se confunde com a possibilidade de delegação abstrata ao administrador de um poder de matriz constitucional, o que seria, no todo, inconstitucional.

A lei não pode simplesmente autorizar o administrador a fazer ou deixar de fazer algo sem dar ao ato administrativo o devido contorno, pois não é razoável que o Poder Legislativo deixe de legislar para estabelecer limites de possibilidade de atuação do administrador. Obviamente há um limite à concessão, por via de lei, de discricionariedade ao administrador. (grifo nosso)

Dessa feita, deverá ser apresentada a lei municipal que fixou o plano de empregos da entidade, tendo em mente que a realização de concurso público sem a referida aprovação contraria o sistema legal vigente.

A medida se impõe, não é demais ressaltar, uma vez que a oferta de vagas em concurso que não tenha sido precedida da devida previsão legal poderá acarretar a nulidade das admissões.

Quanto aos demais dispositivos do edital *sub examine*, caso superada a preliminar de mérito arguida, entende este *Parquet* que se faz necessário, ainda, o aditamento, à luz da legislação que rege a matéria, notadamente do art. 37, II, da vigente Constituição da República (CR/88), como a seguir será demonstrado:

1 Exigência de nacionalidade brasileira ou portuguesa como requisito para investidura no cargo:

Segundo o edital (fls. 12), item 4.1, *b*, o candidato aprovado no Concurso Público será investido no cargo, desde que comprove ter nacionalidade brasileira ou portuguesa e, no caso de nacionalidade portuguesa, estar amparado pelo estatuto de igualdade entre brasileiros e portugueses, com reconhecimento do gozo dos direitos políticos, nos termos do art. 12, § 1º, da Constituição Federal.

Impende considerar, no entanto, que a Constituição da República, delineando a atuação da administração pública, pormenorizou os princípios e regras a que se sujeita, assim dispondo:

⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 187-197.

⁸ MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 892-893.

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

I — os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; [...]

Pela leitura do aludido dispositivo constitucional, percebe-se que há dois comandos distintos para a disciplina da matéria. O primeiro deles, atinente à acessibilidade de cargos, empregos e funções públicas a brasileiros, traduz norma de eficácia contida, a qual, como se sabe, possui aplicabilidade imediata, mas restringível por lei. O segundo, direcionado aos estrangeiros, consagra norma de eficácia limitada, isto é, aquela que depende de norma ulterior que lhe confira eficácia.

A expressão “que preencham os requisitos estabelecidos em lei” contida na primeira parte do dispositivo, relativa ao acesso de brasileiros a cargos, empregos e funções públicas, não cria o direito (já previsto), antes, o restringe. Cabe ressaltar que a própria Constituição já contempla requisitos nesse sentido, devendo a lei reguladora observá-los. Já na hipótese dos estrangeiros, ao preceituar que o acesso aos cargos, empregos e funções públicas se dará “na forma da lei”, a Constituição está condicionando o exercício do direito à forma estabelecida em lei.

Assim, na ausência da lei que lhe confira eficácia, estão os estrangeiros impedidos de ocupar cargo, emprego e função pública, salvo os casos expressos na própria Constituição.

Infraconstitucionalmente, em âmbito federal, a matéria está disciplinada pelo art. 5º da Lei n. 8.112/90, que contempla a seguinte hipótese de investidura por estrangeiro em cargo público federal:

Art. 5º

[...]

§ 3º As universidades e instituições de pesquisa científica e tecnológica federais poderão prover seus cargos com professores, técnicos e cientistas estrangeiros, de acordo com as normas e procedimentos desta Lei.

Registre-se que o Decreto n. 70.436/1972 — que, no art. 13, assegurava ao português, do mesmo modo que ao brasileiro, o acesso ao cargo público — estava sob a égide de outro ordenamento jurídico, no qual era vigente, entre outras, a Constituição da República de 1969 e a Convenção sobre Igualdade de Direitos e Deveres entre Brasileiros e Portugueses.

Insta salientar, ainda, que essa convenção foi revogada pelo Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta celebrado entre a República Federativa do Brasil e a República Portuguesa, em 22/04/2000, e promulgada pelo Decreto n. 3.927, de 19/09/2001.

Ademais, deve-se frisar que não foi consignada, no mencionado tratado, nenhuma referência ao acesso a cargos públicos, como ocorre, por exemplo, com a disciplina dada ao acesso à profissão e ao seu exercício (item 5, arts. 46-47).

A ministra Cármen Lúcia, em recente decisão publicada em 22/06/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 641.011, decidiu, em consonância com a orientação jurisprudencial do STF que o art. 37, I, da Constituição tem eficácia condicionada à edição de lei regulamentadora, colacionando em seu voto os seguintes precedentes: (RE n. 602.912-AgR/RS, Primeira Turma, *DJ*, 2 dez. 2010); (RE n. 544.655-AgR, Rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, *DJe*, 10 out. 2008); (RE n. 342.459-ED, Rel. min. Cezar Peluso, Primeira Turma, *DJ*, 23 jun. 2006); (RE n. 439.754, Rel. min. Carlos Velloso, *DJ*, 12 dez. 2005, trânsito em julgado em 8 fev. 2006); e (RE n. 572.946/RS, *DJ*, 18 set. 2009).

Dessa feita, em consonância com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser encaminhada ao Tribunal a legislação específica que regulamenta a investidura de estrangeiros em cargo público, ou, no caso de inexistência da norma, a previsão contida no item 4.1. *b* do edital é irregular, devendo o gestor responsável ser advertido para que se abstenha de dar posse a candidato que se enquadre nessa condição.

Deverá ser advertido, ainda, para que se abstenha de prever, em concursos futuros, a possibilidade de inscrição do cidadão português, se não houver norma municipal disciplinando a matéria, sob pena de multa, com arrimo no inciso VI do art. 85 da Lei Complementar n. 102/2008.

2 Do pagamento do valor da taxa de inscrição

O edital convocatório do concurso público examinado não estabelece em nome de quem deverá ser efetuado o pagamento da taxa de inscrição.

No âmbito do Tribunal de Contas da União é pacífico o entendimento de que o valor cobrado a título de inscrição em concurso público é receita do órgão ou entidade que promove o certame, ainda que estes não o arrecadem diretamente.

Nesses termos foi exarado o voto condutor na Decisão TCU n. 470/1993, sessão do dia 27/10/1993, pelo ministro substituto Bento José Bugarin:

5. Além disso, não obstante o respeitável entendimento da eminente Relatora, tem-se que os recursos envolvidos possuem inegável índole pública, uma vez que as taxas de inscrição pagas pelos particulares pertencem aos órgãos ou entidades que promovem os certames seletivos, ainda que a eles não sejam diretamente recolhidas, e não às instituições que simplesmente executam os concursos, pois estas são meras intermediárias nos processos, sendo seus serviços retribuídos nos termos dos contratos firmados. Em tais casos, verifica-se a realização de despesas públicas, o que, definitivamente, insere a matéria no âmbito da competência deste Tribunal. 6. O fato de serem as despesas do concurso custeadas somente pelas taxas de inscrição e de serem estas pagas pelos particulares não desvirtua, de maneira alguma, a natureza de tais recursos.

No mesmo sentido o entendimento externado no Acórdão n. 2.149/2006 da Segunda Câmara, sessão do dia 08/08/2006:

14. Há um ponto, contudo, que merece atenção quando da elaboração do edital de licitação, do contrato ou do termo de convênio. Trata-se da explicitação clara de como se dará a cobertura das despesas com a realização do certame, caso não seja alcançada a previsão de candidatos, bem como qual a destinação dos recursos obtidos com as taxas de inscrição que eventualmente extrapolarem o total das despesas. Nesse sentido, a cláusula terceira do contrato assinado com a empresa Objetiva Concursos Ltda. é omissa, uma vez que ali foi estabelecido tão-somente que a remuneração da contratada será parte do produto da arrecadação das taxas de inscrição dos candidatos. Não foi definida qual seria essa parte, nem como seria remunerada a contratada na hipótese de o produto dessa arrecadação ser insuficiente para o custeio da realização do concurso.

[...]

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro nos arts. 32, inciso I, e 48 da Lei n. 8.443/92, conhecer do presente Pedido de Reexame para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, alterando a redação da determinação constante do item 1.1 do Acórdão n. 1.708/2005-2ª Câmara para:

‘1.1 — ao contratar instituição para a execução de concurso público, defina com clareza a forma de remuneração, em especial nas situações em que se dará mediante o recolhimento dos

valores relativos às taxas de inscrição dos candidatos, explicitando, ainda, no caso de definição de outra forma que não a de compensação integral do pagamento com a arrecadação das taxas de inscrição, como se dará a cobertura das despesas com a realização do certame, caso não seja alcançada a previsão de candidatos, bem como qual a destinação dos recursos obtidos com as taxas de inscrição que eventualmente extrapolarem o total das despesas, **atentando para a obrigatoriedade de recolhimento à conta da entidade promotora do concurso público do saldo positivo decorrente da extrapolação do recolhimento de taxas de inscrição em face do total das despesas ou do valor contratualmente acordado como remuneração;** (grifo nosso)

O valor cobrado a título de inscrição em concurso público constitui receita pública da entidade federativa que o realiza. Assim, esses valores deverão ser recolhidos aos cofres públicos e contabilizados de acordo com as regras do direito financeiro.

Dessa feita, no presente caso, deverá ser comprovado o recolhimento do valor total auferido com as taxas de inscrição, ou do valor remanescente, nos termos da avença firmada com a empresa realizadora do certame, em nome da Companhia de Desenvolvimento de Informática de Uberaba (Codiub).

III CONCLUSÃO

Em face do exposto, considerando a existência de vícios capazes de comprometer a regularidade do certame, opina este Ministério Público de Contas pela citação do diretor-presidente da Companhia de Desenvolvimento de Informática de Uberaba e demais responsáveis legais, para que apresentem as justificativas que entenderem cabíveis, no prazo regimental.

Opina, ainda, pela intimação do responsável para que remeta ao Tribunal a documentação especificada neste parecer.

Ao remate, tal como apontado pela unidade técnica, a fls. 145, verifica-se que no caso ora analisado o gestor responsável não observou o comando inserto no art. 2º da Instrução Normativa n. 08/2009, do TCEMG, o qual determina que o Tribunal deverá ser informado acerca da realização do concurso público com antecedência mínima de 60 dias antes da data de início das inscrições, sob pena de suspensão e/ou aplicação de multa diária, devendo, pois, o gestor prestar os necessários esclarecimentos para o descumprimento da aludida norma, sob pena de incorrer na sanção prevista em lei.

É o parecer.

Belo Horizonte, 27 de maio de 2014.

Elke Andrade Soares de Moura Silva
Procuradora do Ministério Público de Contas