

Questão Discursiva 00754

Nos últimos anos aumentou muito a participação do Estado no capital de empresas criadas originalmente como empresas privadas e que exploram atividades econômicas em geral. Em muitas dessas empresas o ente estatal não detém a maioria do capital votante, mas participa do controle ou da gestão das mesmas, seja por meio de acordos de acionista, ações com direitos especiais ou ainda por deter participação relevante que lhe garante assento nos órgãos de administração. A doutrina tem chamado essas empresas com participação estatal relevante de **empresas público-privadas**, pois elas não se enquadram nas categorias típicas de empresas estatais (empresas públicas e sociedades de economia mista).

Analise os aspectos dessas **empresas público-privadas**, destacando os seguintes aspectos:

- a) regime jurídico dos seus empregados, em especial no tocante à exigência de concurso público;
- b) dever de licitar suas compras, obras e serviços;
- c) sua submissão ao controle exercido pelos Tribunais de Contas;
- d) sua submissão à tutela pelo órgão de defesa da concorrência (CADE) e do mercado de valores imobiliários (CVM);
- e) sua sujeição ao regime de falências e recuperações judiciais.

Resposta #003258

Por: **O Antagonista 2** de Novembro de 2017 às 15:52

As "empresas público-privadas", como a doutrina vem se referindo, são empresas privadas com participação acionária minoritária por parte do poder público, em geral através das estatais. Possuem fundamento constitucional no Art. 37, XX, parte final, da CF, e dependem de autorização legislativa para o seu aperfeiçoamento. Não se confundem com as sociedades de economia mista porque não há controle acionário pelo Estado. Diversos motivos podem ensejar o seu surgimento, tais como o fomento a determinada atividade de interesse coletivo, auxílio financeiro ao ente privado, tentativa de influenciar no direcionamento das atividades de concessionárias de serviço público, etc.

Estas entidades não perdem o caráter privado, razão pela qual o regime jurídico de seus empregados é aquele comum às empresas privadas, sendo desnecessária a realização de concurso público. Não se submetem, igualmente, ao dever de licitar compras, obras e serviços. Não há submissão ao controle exercido pelos Tribunais de Contas, salvo naquelas situações em que, tradicionalmente, empresas privadas são submetidas a tal controle, como quando celebram contratos com o poder público.

Exige-se a tomada de determinados cuidados na realização destas operações, tais como a observância do interesse público, princípio que sempre pautará a atividade do Estado, e o respeito à isonomia e à livre concorrência. Neste contexto, o CADE e a CVM devem exercer normalmente suas atividades de controle sobre as empresas público-privadas e as operações por estas realizadas, sem que a participação do Estado produza qualquer interferência.

Por fim, tendo em vista que as empresas público-privadas são reguladas pelo regime privado, sujeitam-se normalmente a Lei de Falências e Recuperação Judicial.

Resposta #002111

Por: **MAF 1** de Agosto de 2016 às 13:26

Com relação ao regime jurídico dos empregados e o dever de licitar, doutrina vem se formando no sentido de que não se aplica o regime de direito público a estas empresas, pois do contrário, seria mais lógica a constituição de empresa estatal.

Quanto a sua submissão ao controle exercido pelos Tribunais de Contas, diante de expressa previsão constitucional (artigo 70, parágrafo único), estas empresas são abrangidas por este controle.

Por fim, considerando que o regime adotado por esta espécie de empresa se aproxima muito àquele adotado pelo regime privado, elas se subordinam à tutela do CADE e do CVM, bem como se sujeitam ao regime de falências e de recuperações judiciais.

Correção #001357

Por: O Antagonista 2 de Novembro de 2017 às 16:02

Não encontrei em meus manuais de direito administrativo quem trate do assunto. Portanto, realizo esta correção com base em tese de doutorado sobre o tema e em texto disponibilizado pela PUC-SP, com as seguintes considerações:

i) não houve introdução ao assunto, com conceito, finalidades, fundamento constitucional, requisitos;

ii) segundo Rafael Walbach Schwind, na sua tese de Doutorado apresentada na USP (file:///C:/Users/Denise%20Franca/Downloads/Tese_Rafael_Walbach_Schwind_Final_Parcial.pdf) as empresas público-privadas não se submetem ao controle dos TCs

iii) não localizei informações sobre a subordinação à tutela do CADE e da CVM, bem como sujeição ao regime da lei de falências e recuperações judiciais, mas concordo nesta parte, com a resposta, tendo respondido a questão da mesma forma nesta parte.

Resposta #004875

Por: Ale C.F. 21 de Dezembro de 2018 às 13:59

As empresas público-privadas, quais sejam, aquelas em que há participação estatal em seu controle e administração, sem contudo descaracterizar a maioria privada do capital votante, não são empresas estatais, mas devem se submeter a um regime jurídico híbrido.

Ora, não se trata de empresa pública, pois o Estado não é o único detentor de ações ou quotas sociais. Tampouco há de se falar em sociedade de economia mista, eis que para tanto exigir-se-ia uma sociedade com controle acionário pelo Poder Público. Contudo, a existência de recursos estatais na composição dessas chamadas empresas público-privadas exige sejam elas submetidas a certas restrições para que se resguarde o interesse público.

Assim, conforme a dicação do artigo 71, incisos II e V, da Constituição da República, faz-se necessária a submissão dessas empresas ao controle do Tribunal de Contas. A aplicação de dinheiro, bens e valores públicos do Estado nessas sociedades empresárias sujeita os seus administradores e demais responsáveis à tomada de contas mesmo se essas contas forem nacionais de empresas supranacionais.

Do mesmo modo, conforme disposto no artigo 2º da Lei 12529/11, as práticas realizadas no território nacional ou que nele produzam ou possam produzir os seus efeitos também se sujeitam ao sistema de proteção e defesa à concorrência, tutelado pelo CADE, mesmo se estrangeiras as empresas público-privadas. Caso o objeto de suas atividades empresárias se encontre dentre as listadas no artigo 9º da Lei 9613/98, essas sociedades também não de se submeter à tutela da Comissão de Valores Mobiliários. Aqui, porém, tais submissões não decorrem da participação estatal em sua formação, mas das atividades empresárias dessas sociedades.

De fato, não se pode olvidar a finalidade lucrativa dessas empresas público-privadas e o fato de desempenharem atividades econômicas. A participação do Estado no capital delas não pode significar desvantagens ou qualquer desequilíbrio na competitividade dessas sociedades no mercado, sob pena de se macular a livre concorrência, princípio da ordem econômica consoante previsto no artigo 170, inciso IV da Constituição da República.

Por essa razão, justamente, as empresas público-privadas não têm dever de licitar ou de contratar por meio de concurso público. Ora, não se tratando de empresas estatais, mas privadas, o regime jurídico a elas aplicado deve ser preponderantemente privado, com pequenas interferências do regime jurídico público, a fim de não serem prejudicadas as suas finalidades.

Nesse sentido, não há também nenhum óbice à sujeição das empresas público-privadas ao regime de falências ou recuperação judicial previsto na Lei 11.101/05. A elas não se estende a vedação do artigo 2º, I, do referido diploma legal, que ha de ser interpretado de forma estrita.

Portanto, eventual incidência desse controle, princípio ou norma de Direito Público somente se justifica quando disser respeito à proteção do interesse público, dos bens e valores estatais. Há de ser sempre respeitado o limite de não comprometimento da livre iniciativa e das condições isonômicas das empresas no mercado e na disputa em livre concorrência.

Resposta #006312

Por: concurseironerd 7 de Agosto de 2020 às 16:35

As "empresas público-privadas" não fazem parte da Administração Pública, uma vez que não se enquadram no conceito legal de empresa pública ou de sociedade de economia mista. Estas são entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado, cujo capital, na empresa pública, é integralmente estatal, e na sociedade de economia mista, embora não integral, o Estado possui a maioria das ações com direito a voto.

Dessa forma, as "empresas público-privadas" não se submetem à exigência constitucional de realização de concurso público ou de licitação (art. 37, II e XXI, CF/88). Isso porque, como não são integrantes da Administração Pública, não se submetem aos princípios administrativos consubstanciados no art. 37 da CF/88.

De igual modo, as "empresas público-privadas" não se submetem ao controle exercido pelos Tribunais de Contas, o qual tem a sua atuação pautada pelo art. 71 da CF/88, que lhe atribui competência fiscalizatória apenas quando se tratar de bens e valores públicos (art. 71, II, CF). Portanto, apenas em relação aos atos praticados pelo ente público, que importarem oneração aos confres públicos, a atuação do Tribunal de Contas se legitima.

Vale ressaltar, todavia, que a não submissão das "empresas público-privadas" ao regime jurídico público não faz com que o Estado se desincumba de sua função pública, razão pela qual todos os seus atos, inclusive quando relacionados a gestão da "empresa público-privada" sempre serão direcionados para o atendimento do interesse público.

Ademais, considerando que as empresas público-privadas atuam no mercado econômico, elas se submetem ao controle do CADE, nos termos do no artigo 2º da Lei 12529/11, e da CVM, desde que, nesse último caso, suas atividades se enquadrem ao artigo 9º da Lei 9613/98.

Por fim, as empresas público-privadas, como sociedades empresárias, podem requerer falência e recuperação judicial, se sujeitando aos termos da Lei 11.101/2005.