



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 550113/14
ASSUNTO: CONSULTA
ENTIDADE: SERCOMTEL S/A TELECOMUNICAÇÕES
INTERESSADO: CHRISTIAN PERILLIER SCHNEIDER
RELATOR: CONSELHEIRO NESTOR BAPTISTA

ACÓRDÃO Nº 1735/15 - Tribunal Pleno

Consulta. SERCOMTEL S.A. - Telecomunicações. Pelo conhecimento da Consulta com fulcro no § 1º do artigo 38 da Lei Complementar 113/2005, tendo em vista relevante interesse público. I. A mera participação de sociedade de economia mista no capital social de empresa privada não a transforma em sociedade de economia mista, uma vez que ausente o requisito essencial da autorização legal para a sua criação. II. As empresas controladas submetem-se a um regime jurídico híbrido, devendo observar normas típicas de Direito Público, tais como a exigência de realização de concurso público para contratação de pessoal e a realização de procedimento licitatório para aquisição de bens, obras e serviços. III. As empresas estatais – incluindo as controladas direta ou indiretamente pelo Poder Público – estão submetidas ao controle externo por parte dos Tribunais de Contas.

1. RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Christian Perillier Schneider, na qualidade de Presidente da SERCOMTEL S.A. – TELECOMUNICAÇÕES, sociedade de economia mista, integrante da administração pública indireta do Município de Londrina, na qual se indaga se a participação, ainda que majoritária, de uma sociedade de economia mista no capital social de uma empresa privada a transforma em sociedade de economia mista. Ademais, a consulente indaga se empresa que não foi criada por lei específica, mas que possua o seu capital social composto majoritariamente por uma sociedade de economia mista, ou seja, que possua uma sociedade de economia mista como sócio majoritário, estaria obrigada a adotar o regime público de gestão (concurso público e licitação) e se tal empresa estaria sujeita à jurisdição do Tribunal de Contas competente.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

O presente feito seguiu seu regular trâmite, sendo instruído pela Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca (DJB), pela Diretoria de Contas Municipais (DCM) e pelo douto Ministério Público de Contas (MPC), na forma regimental, considerando a complexidade do objeto da consulta *sub examine*.

É o relatório.

2. VOTO

Em sede preliminar, insta salientar que a presente consulta não está formulada em abstrato – requisito para o conhecimento de consultas consoante o artigo 38 da Lei Orgânica do TCE/PR e o artigo 311 do Regimento Interno desta Corte – uma vez que versa sobre projeto de reestruturação da empresa ASK! (Companhia Nacional de Call Center), como referido pela orientação nº 1257/2010 da Gerência de Assuntos Legislativos e Normativos da Procuradoria-Geral do Município de Londrina.

Desta forma, esta Corte de Contas recebe esta nos termos do artigo 38, §1º da Lei Complementar 113/2005, visto que presentes os requisitos e considerando o interesse público motivado pela peça inicial.

Assim, preliminarmente, conheço da presente consulta.

Inicialmente, cumpre registrar que sociedades de economia mista são pessoas jurídicas de Direito Privado, integrantes da administração indireta do Estado e necessariamente constituídas sob a forma de sociedades anônimas, associando capitais públicos e privados para a consecução de finalidades públicas (serviço público ou atividade econômica de relevante interesse coletivo ou indispensável à segurança nacional). A respeito do tema *sub examine*, faz-se imprescindível sublinhar a lição do mestre Hely Lopes Meirelles:

“O objeto da sociedade de economia mista tanto pode ser um serviço público como uma atividade econômica empresarial. Quando for serviço público, sua liberdade operacional é ampla e irrestrita; quando for atividade econômica, fica limitada aos preceitos constitucionais da subsidiariedade e da não competitividade com a iniciativa privada, sujeitando-se às normas aplicáveis às empresas congêneres particulares e ao regime tributário comum, pois é dever



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

do Estado dar preferência, estímulo e apoio à iniciativa privada para o desempenho da atividade econômica (...).”

Insta consignar que o artigo 37, XIX, da Constituição da República é expresso ao atestar que somente por lei específica poderá ser autorizada a instituição de sociedade de economia mista.

“XIX - somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação”; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Neste sentido, já acentuou o Tribunal de Contas da União:

“26. O regime militar reestruturou a administração pública, prezando pela desconcentração na administração direta, e pela descentralização, expandindo a administração indireta, tanto para agir em setores considerados públicos, quanto para realizar intervenção na economia. Em termos legislativos, essa reformulação foi efetivada por meio do Decreto-Lei nº 200/1967.

27. Entretanto, houve uma proliferação das chamadas estatais, que compunham a administração indireta. A Constituição Federal de 1988, com o intuito de coibir abusos pretéritos, estabeleceu a necessidade de lei específica para a criação ou autorização para criação de entes da administração pública indireta. (...)” (Acórdão 1.335/2004 – TCU – Plenário – Ministro Relator: Lincoln Magalhaes da Rocha - Ata 33/2004 - Sessão 08/09/2004 – DOU 16/09/2004)

Ademais, a Lei Maior igualmente estabelece que a participação de sociedades de economia mista em empresas privadas – hipótese formulada na consulta em tela – depende de prévia autorização legislativa.

“XX - depende de autorização legislativa, em cada caso, a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada;”

Nestes termos, resta evidente a resposta à primeira demanda ora em comento: a mera participação de sociedade de economia mista no capital social de empresa privada não a transforma em sociedade de economia mista, uma vez que ausente o requisito essencial da autorização legislativa prévia para a sua instituição.

É imperioso, neste contexto, destacar a definição mais ampla de empresas estatais, as quais podem ser caracterizadas como todas aquelas estão submetidas ao controle direto ou indireto do Poder Público, tais como as empresas públicas, as sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e todas as demais sociedades em que a Administração Pública, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto. Corroborando tal entendimento, o Decreto nº 3.735/2001:

“Art. 1o Ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão compete a aprovação dos seguintes pleitos de empresas estatais federais, encaminhados pelos respectivos Ministérios supervisores: (...)

§ 1o Para os fins do disposto neste Decreto, consideram-se empresas estatais federais as empresas públicas, 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.”

Neste mesmo diapasão, o Decreto nº 6.021/2007:

“Art. 1o Fica criada a Comissão Interministerial de Governança Corporativa e de Administração de Participações Societárias da União - CGPAR, com a finalidade de tratar de matérias relacionadas com a governança corporativa nas empresas estatais federais e da administração de participações societárias da União.

Parágrafo único. Para os fins deste Decreto, consideram-se:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

I - empresas estatais federais: as empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e demais sociedades em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto; (...)”

Relevante, ainda, destacar o conceito de empresa controlada, com fulcro no artigo 2º da Lei Complementar nº 101 (Lei de Responsabilidade Fiscal):

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

I - ente da Federação: a União, cada Estado, o Distrito Federal e cada Município;

II - empresa controlada: sociedade cuja maioria do capital social com direito a voto pertença, direta ou indiretamente, a ente da Federação; (...)”

Resta patente, nesta toada, que as empresas controladas são estatais, em sentido lato, estando sujeitas à tutela/supervisão/controle administrativo. Tendo em vista que as empresas controladas administram recursos públicos e que , por definição, tem finalidade pública, devem, por certo, submeter-se a um regime jurídico híbrido, no qual convivem normas de direito privado e regras típicas do regime de Direito Público – tal como ocorre nas sociedades de economia mista – devendo observar normas tais como a exigência de realização de concurso público para contratação de pessoal e a realização de procedimento licitatório para aquisição de bens, obras e serviços.

A própria lei de licitações, em seu artigo 1º, parágrafo primeiro, aponta nesta direção:

“Art. 1º. Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.”

No que diz respeito à obrigatoriedade de realização de concursos públicos para a contratação de pessoal, há de se respeitar o disposto na súmula nº 231 do Tribunal de Contas da União:

“A exigência de concurso público para admissão de pessoal se estende a toda a Administração Indireta, nela compreendidas as Autarquias, as Fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, as Sociedades de Economia Mista, as Empresas Públicas e, ainda, as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, mesmo que visem a objetivos estritamente econômicos, em regime de competitividade com a iniciativa privada.”

Ainda no tocante a este ponto, cumpre consignar o artigo 37, XVII, da Carta Magna:

“XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;” (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Resta cristalino, desta forma, que se a proibição de acúmulo de cargos públicos estende-se a empresas controladas, o regime jurídico aplicável para contratação de pessoal é o regime jurídico de direito público, sendo a aprovação por concurso público *conditio sine que non* para a admissão de pessoal, nos termos do artigo 37, II, do texto constitucional pátrio.

Por fim, é certo que as empresas estatais – incluindo as controladas direta ou indiretamente pelo Poder Público – estão submetidas ao controle externo por parte do Poder Legislativo competente, com o auxílio do Tribunais de Contas, nos termos dos artigos 70 e 71 da Constituição da República.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Neste sentido, o a jurisprudência do egrégio Tribunal de Contas da União:

“RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. COMPANHIA DE PROMOÇÃO AGRÍCOLA - CPA/CAMPO. NATUREZA JURÍDICA. SUBMISSÃO AO CONTROLE EXTERNO. NEGADO PROVIMENTO. A Companhia de Promoção Agrícola - CPA/Campo tem natureza jurídica de empresa estatal, eis que a União detém o controle indireto da empresa, submetendo-se esta, portanto, à observância das normas de Direito Público e ao controle externo exercido pelo TCU. (...)

9. Não existem dúvidas, consoante já esclarecido pela unidade técnica, de que a empresa não pode ser enquadrada como autarquia, empresa ou fundação pública. Restaria apenas a figura de sociedade de economia mista. Faz-se ausente, entretanto, lei autorizativa para sua constituição, condição essencial para a existência de toda empresa dessa natureza.

10. Esse obstáculo, apesar de se revelar como vício de ilegalidade na origem da entidade, não tem, por si só, o condão de remover a competência desta Corte de Contas para exercer a plena fiscalização de seus atos, nem exclui a empresa da incidência dos institutos do Direito Administrativo, consoante sólida jurisprudência desta Casa (Acórdãos nºs 281/2001, 695/2002, 593/2003, 2.224/2004 e 292/2005 - todos desta Primeira Câmara).

11. Nesse contexto, a competência desta Corte em relação à empresa pode ser determinada por meio da regra presente no art. 2º do Decreto nº 84.129/79, que define como empresa estatal qualquer empresa controlada direta ou indiretamente pela União.

12. Como, no exercício em exame, a União, por meio do Banco Nacional de Crédito Cooperativo S/A - BNCC e outras empresas públicas, era a acionista principal da Brasagro que, por seu turno, detinha 51% das ações da CPA/Campo, configura-se o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

controle indireto da União sobre esta empresa, podendo ser classificada como empresa estatal submetida ao controle deste Tribunal. (...) (Acórdão 576/2005 – 1ª Câmara/TCU – Ministro-relator: Marcos Vinícios Vilaça - Ata 10/2005 - Primeira Câmara - Sessão 05/04/2005 - DOU 13/04/2005)

Particularmente no âmbito do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, dispõe o artigo 3º, IV, da Lei Complementar Estadual n.º 113/2005:

“Art. 3º A jurisdição do Tribunal abrange: (...)

IV – os responsáveis pelas contas das empresas estatais ou de cujo capital social o Estado ou o Município participe, de forma direta ou indireta, nos termos do ato constitutivo.”

Há de se destacar que a empresa em comento – controlada por sociedade de economia mista municipal – já vem prestando contas a este Tribunal, vide os autos 243698/12, 159852/13 e 301555/14.

Da mesma forma, em situações análogas, as empresas controladas prestam regularmente contas a esta Corte, *exempli gratia*, nos casos da Marumbi Transmissora de Energia S/A e da Costa Oeste Transmissora de Energia S/A. Neste sentido, os acórdãos 2383/12 (Pleno) e 4341/14 (Pleno), dentre outros.

Em suma, a fiscalização por parte dos Tribunais de Contas, constitucionalmente prevista, alcança as sociedades de economia mista e as suas controladas, uma vez que mesmo com natureza jurídica de direito privado tais entidades são regidas por certas normas de direito público, entre elas a subsunção ao controle externo.

Diante do exposto, **VOTO pelo CONHECIMENTO** da presente Consulta, formulada pelo Sr. Christian Perillier Schneider, Presidente da SERCOMTEL S.A. - TELECOMUNICAÇÕES, sociedade de economia mista integrante da administração pública indireta do Município de Londrina, com fulcro no artigo 38, § 1º da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná.

No mérito, em suma, a resposta da presente consulta se dá nos seguintes termos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

I. A mera participação de sociedade de economia mista no capital social de empresa privada não a transforma em sociedade de economia mista, uma vez que ausente o requisito essencial da autorização legal para a sua criação.

II. As empresas controladas submetem-se a um regime jurídico híbrido, devendo observar normas típicas de Direito Público, tais como a exigência de realização de concurso público para contratação de pessoal e a realização de procedimento licitatório para aquisição de bens, obras e serviços.

III. As empresas estatais – incluindo-se as controladas direta ou indiretamente pelo Poder Público – estão submetidas ao controle externo por parte dos Tribunais de Contas.

Nestes termos, após o trânsito em julgado da presente decisão, determino a remessa destes autos à Diretoria de Contas Municipais (DCM), para ciência, e à Diretoria de Execuções (DEX), para as devidas anotações, e, ainda, posteriormente, seu encerramento e arquivamento junto à Diretoria de Protocolo (DP) desta ilustre Casa.

É o voto.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro NESTOR BAPTISTA, por unanimidade, em:

I - **CONHECER** da presente Consulta, formulada pelo Sr. Christian Perillier Schneider, Presidente da SERCOMTEL S.A. - TELECOMUNICAÇÕES, Sociedade de Economia Mista integrante da administração pública indireta do Município de Londrina, com fulcro no artigo 38, § 1º da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná;

II - Responder a presente Consulta nos seguintes termos:

a. A mera participação de sociedade de economia mista no capital social de empresa privada não a transforma em sociedade de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

economia mista, uma vez que ausente o requisito essencial da autorização legal para a sua criação;

- b. As empresas controladas submetem-se a um regime jurídico híbrido, devendo observar normas típicas de Direito Público, tais como a exigência de realização de concurso público para contratação de pessoal e a realização de procedimento licitatório para aquisição de bens, obras e serviços;
- c. As empresas estatais – incluindo-se as controladas direta ou indiretamente pelo Poder Público – estão submetidas ao controle externo por parte dos Tribunais de Contas;

III - Determinar, após o trânsito em julgado da presente decisão, a remessa destes autos à Diretoria de Contas Municipais (DCM), para ciência, e à Diretoria de Execuções (DEX), para as devidas anotações, e, ainda, posteriormente, seu encerramento e arquivamento junto à Diretoria de Protocolo (DP) desta ilustre Casa.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS ZSCHOERPER LINHARES e o Auditor THIAGO BARBOSA CORDEIRO.

Presente o Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas ELIZEU DE MORAES CORREA.

Sala das Sessões, 16 de abril de 2015 - Sessão nº 14.

NESTOR BAPTISTA
Conselheiro Relator

IVAN LELIS BONILHA
Presidente