

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – FUNDAÇÕES PÚBLICAS

Obs.: O Estado pode criar fundações, denominadas de fundações públicas. O particular também pode criar fundações, no entanto, as fundações criadas pelo particular são estudadas pelo Direito Civil.

O patrimônio, total ou parcialmente público, dotado de personalidade jurídica de direito público ou privado, e destinado, por lei, ao desempenho de atividades do estado na ordem social, com capacidade de autoadministração e mediante controle da Administração pública, nos limites da lei” (DI PIETRO)

O Estado pode criar fundação pública para praticar atividade de ordem social.

Ex.: Fiocruz, Butantan, UnB, entre outras fundações.

Natureza jurídica das fundações

A fundação pública pode ser de:

- Direito Público – autarquia fundacional

Observa-se que as fundações públicas de direito público possuem todas as características das autarquias: imunidade tributária, prazo processual em dobro, quitação de obrigações mediante precatórios e os bens são considerados públicos.

Obs.: A única diferença de uma fundação pública de direito público para uma autarquia é a atividade, tendo em vista que a atividade de autarquia é típica da administração pública, enquanto a atividade de fundação é a atividade social.

- Direito privado – A criação da fundação pública de direito privado é realizada por meio de uma lei autorizativa que autoriza o Poder Público a criar a fundação.

Após a autorização haverá o ato constitutivo e esse ato será registrado no cartório competente, ou seja, no cartório de direito civil.



5m

ANOTAÇÕES

A fundação pública de direito privado só irá adquirir personalidade jurídica própria no momento do registro dos atos constitutivos, enquanto a fundação pública de direito público adquire a personalidade jurídica após a publicação da lei.

Criação

Art. 37, XIX, da CF: “somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada à 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”.

Obs.: A fundação pública de direito público é criada da mesma forma que as autarquias.

É importante observar que para definir as áreas de atuação de uma fundação é necessário ter uma lei complementar.

As fundações públicas de direito público são criadas por lei, à semelhança das autarquias, já as de direito privado, “a lei apenas autoriza sua criação, devendo o Poder Executivo tomar as providências necessárias à sua instituição” (Hely Lopes Meirelles).

Ex.: Fundação pública de direito público – Funai, Funasa.

Fundação pública de direito privado – Funpresp-exe, Funpresp-Jud.

Características das fundações de direito privado

Obs.: Cabe destacar que as fundações de direito público e as fundações de direito privado integram a administração indireta do Estado.

- Os seus bens são considerados privados;
- Seus quadros devem se preenchidos por empregados públicos, com prévia aprovação em concurso público;
- Privilégios ou prerrogativas processuais: não são estendidas as fundações privadas;
- Licitação: são obrigadas a licitar;
- Estão sujeitas a responsabilidade objetiva consagrada a todas as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos (art. 37, §6º, da CF);



10m

ANOTAÇÕES

Obs.: A responsabilidade será objetiva para a fundação de direito privado, tendo em vista que a fundação irá prestar um serviço público.

- Não estão sujeitas ao regime de precatórios.
- Controle: estão sujeitas ao controle finalístico realizado pela administração direta que esteja vinculada. Não estão sujeitas ao controle do Ministério Público, pois o disposto no art. 66 do código Civil é aplicado apenas às fundações de direito privado instituídas por pessoa física ou jurídica;
- Não estão sujeitas ao regime de precatórios judiciais, conforme disciplina o art. 100 da CF, pois não se equiparam à Fazenda Pública;
- A personalidade jurídica, pública ou privada, **dependerá da opção legislativa e da presença (ou não) das prerrogativas públicas (poder de império)** STF, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Diógenes Gasparini.” **As fundações públicas de direito privado, por sua natureza jurídica, via de regra, não podem desempenhar atividades que exijam o exercício do poder de império.**

A pessoa de direito privado não pode desempenhar atividades que exijam o exercício do poder do império, tendo em vista que são conduzidas pelo direito privado.

Obs.: É importante ressaltar que a única diferença entre autarquia e fundação pública de direito público é a atividade desempenhada, considerando que:

- Autarquia – atividade típica de administração pública;
- Fundação pública de direito público – atividade social.



DIREITO DO CONCURSO

Acerca da administração direta e indireta, julgue o item que segue.

1. (CESPE 2018/DPF/ESCRIVÃO de POLÍCIA FEDERAL) Decorrem do princípio da reserva legal a exigência de que as entidades da administração indireta sejam criadas ou autorizadas por leis específicas e a de que, no caso das fundações, leis complementares definam suas áreas de atuação.

ANOTAÇÕES

COMENTÁRIO

O princípio da reserva legal ocorre quando a Constituição exige alguma lei para regulamentar um tema.

A exigência das entidades da administração indireta serem criadas ou autorizadas por leis específicas decorre do princípio da reserva legal.

Com relação à organização administrativa e à administração pública direta e indireta, julgue o item a seguir.

2. (CESPE 2019/PGE-PE/ANALISTA) A criação de fundações públicas de direito público ocorre por meio de lei, não sendo necessária a inscrição de seus atos constitutivos em registro civil de pessoas jurídicas.

COMENTÁRIO

O registro dos atos constitutivos é exigido apenas para a Fundação pública de direito privado, tendo em vista que será constituída no cartório.

Julgue o próximo item, acerca da administração pública indireta e da natureza jurídica e sujeição às normas jurídicas da FUNPRESP-EXE.

3. (CESPE 2022/PUNPRESP-EXE/ANALISTA DE PREVIDÊNCIA) As fundações públicas de direito privado, por sua natureza jurídica, podem desempenhar atividades que exijam o exercício do poder de império, assim como ocorre com as fundações públicas de direito público.

COMENTÁRIO

Ex.: Exercício do poder de império – Praticar atividade de polícia administrativa.

As fundações públicas de direito público, por sua natureza jurídica, podem desempenhar atividades que exijam o exercício do poder de império.

ANOTAÇÕES

4. (FGV 2022/MPE-GO/PROMOTOR DE JUSTIÇA) O Estado Beta editou legislação que (i) define a saúde pública como área de atuação passível de exercício por fundação pública de direito privado; (ii) autoriza a instituição de fundações públicas de direito privado destinadas à prestação de serviços de saúde (hospitais e institutos de saúde); e (iii) atribui a essas entidades autonomia gerencial, orçamentária e financeira, além de estabelecer o regime celetista para contratação de seus funcionários.

No caso em tela, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a mencionada legislação estadual é:

- a. inconstitucional, haja vista que essas fundações públicas de direito privado não podem prestar serviços de saúde, sendo certo que tais fundações são veladas pelo Ministério Público Estadual;
- b. constitucional, e essas fundações públicas de direito privado fazem jus à isenção das custas processuais e integram a Administração Pública indireta, mas não estão sujeitas ao controle finalístico pela Secretaria Estadual de Saúde;
- c. inconstitucional, haja vista que deve ser adotado o regime jurídico estatutário para seus servidores por se tratar de fundações públicas, gozando essas entidades das prerrogativas processuais, como isenção de custas;
- d. constitucional, e essas fundações públicas de direito privado não fazem jus à isenção das custas processuais, mas integram a Administração Pública indireta e estão sujeitas ao controle financeiro e orçamentário realizado pelo Tribunal de Contas;
- e. inconstitucional, haja vista que deve ser adotado o regime jurídico estatutário para seus servidores por se tratar de fundações públicas, mas suas contratações prescindem de prévia licitação.



COMENTÁRIO

A Fundação pública de direito público estabelece o regime estatutário para contratação de seus funcionários.

As fundações públicas de direito privado podem prestar serviços de saúde e a fiscalização dessas fundações é realizada pelo controle finalístico ou supervisão ministerial.

As fundações públicas de direito privado não possuem prerrogativa processual, integram a Administração Pública Indireta e estão sujeitas ao controle finalístico pela Secretaria Estadual.

ANOTAÇÕES

	Regime Jurídico	Instituição (art. 37, XIX, CF)	Patrimônio	Juízo competente (art. 109, CF)	Controle (tutela)	Prazo processual
Autorarquia	Direito Público	Criada por lei específica	Público	J. Federal ou J. Estadual	Supervisão ministerial ou controle finalístico	Prazo processual em dobro
Fundação Pública	Direito privado ou direito público	Criada ou autorizada por lei	Público ou privado	J. Federal ou J. Estadual	Supervisão ministerial ou controle finalístico	Em dobro (para de dir. público)

Cabe ressaltar que o juízo competente serve para qualquer ação denominada comum, considerando que há a justiça especializada.



Obs.: O Poder Judiciário também pode criar fundação;

GABARITO

1. C
2. C
3. E
4. d

Este material foi elaborado pela equipe pedagógica do Gran Cursos Online, de acordo com a aula preparada e ministrada pelo professor Rodrigo Cardoso.

A presente gravação tem como objetivo auxiliar no acompanhamento e na revisão do conteúdo ministrado na videoaula. Não recomendamos a substituição do estudo em vídeo pela leitura exclusiva deste material.

ANOTAÇÕES
