



Universidade de Brasília – UnB  
Faculdade de Direito – FD  
Programa de Graduação em Direito

**CONSIDERAÇÕES SOBRE O REGIME JURÍDICO DAS EMPRESAS PÚBLICO-  
PRIVADAS**

**GUILHERME GUEDES DE MIRANDA BONFIM**

Brasília

2023

**GUILHERME GUEDES DE MIRANDA BONFIM**

**CONSIDERAÇÕES SOBRE O REGIME JURÍDICO DAS EMPRESAS PÚBLICO-  
PRIVADAS**

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pelo Programa de Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB).

Orientador: Prof. Ms. Nicolao Dino de Castro e Costa Neto

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Ms. **Nicolao Dino de Castro e Costa Neto**

Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)

**Orientador**

---

Prof. Dr. **Antônio de Moura Borges**

Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)

**Examinador**

---

Professor Dr. **Othon de Azevedo Lopes**

Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)

**Examinador**

---

Professora Ms. **Júlia Vitória Scartezini da Silva**

Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)

**Suplente**

Citar como: BONFIM, Guilherme Guedes de Miranda. **Considerações sobre o regime jurídico das Empresas Público-Privadas**. 2023. 55f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2023.

## RESUMO

O presente trabalho tem como escopo tecer considerações sobre o regime jurídico das Empresas Público-Privadas. A técnica adotada é a bibliográfica, com análise de obras, artigos científicos, legislações e decisões judiciais. Dessa forma, analisou-se como a Constituição estabeleceu as normas que regem a ordem econômica, bem como o papel do Estado como explorador de atividade econômica em sentido estrito por meio de Empresas Estatais. Além disso, analisou-se, também, o regime jurídico das Empresas Estatais. Por fim, foram tecidas considerações a respeito das características específicas das Empresas Público-Privadas, bem como sobre o seu regime jurídico. Concluiu-se que as Empresas Público-Privadas podem ser definidas como as empresas, estranhas ao organograma da Administração Pública, em que o Estado compõe o quadro acionário por meio de uma entidade estatal, na qual utiliza instrumentos societários para guiar as ações dessas empresas, de modo a cumprir determinados objetivos fixados pelo ordenamento jurídico, porém sem deter, permanentemente, o controle fático dessa sociedade. Desse modo, possuem regime jurídico de direito privado, porém a presença do Estado nessas empresas, por meio do aporte de recursos públicos, cria situações peculiares, como a necessidade de uma fundamentação robusta para justificar a constituição da parceria.

**Palavras-Chave:** Direito Administrativo. Empresas Estatais. Empresas Público-Privadas. Regime Jurídico.

## ABSTRACT

This study aims to provide insights into the legal framework of Public-Private Companies. The technique adopted is the bibliographical one, with analysis of scientific articles, legislation, and judicial decisions. Thus, it was analyzed how the Constitution established the rules that govern the economic order, as well as the role of the State as an economic actor in the strict sense through State-Owned Enterprises. Furthermore, the legal regime of State-Owned Enterprises was also analyzed. Finally, considerations were made regarding the specific characteristics of Public-Private Companies, as well as their legal framework. It was concluded that Public-Private Companies can be defined as companies that are external to the organizational structure of the Public Administration, in which the State holds shares through a state entity, using corporate instruments to guide the actions of these companies to fulfill certain objectives established by the legal system, without permanently holding effective control over them. Thus, they have a legal regime of private law, but the presence of the State in these companies, through the contribution of public resources, creates peculiar situations, such as the need for strong justification to support the establishment of such a partnership.

**Keywords:** Administrative Law. State-Owned Enterprises. Public-Private Partnerships. Legal Regime.

## **SUMÁRIO**

<b>1. INTRODUÇÃO</b>	<b>6</b>
<b>2. A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988</b>	<b>8</b>
2.1. NOÇÕES INTRODUTÓRIAS	8
2.2 O ESTADO COMO AGENTE ECONÔMICO	12
<b>3. EMPRESAS ESTATAIS: A ADOÇÃO DA TÉCNICA EMPRESARIAL PELO ESTADO</b>	<b>19</b>
3.1 A UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA EMPRESARIAL PELA ADMINISTRAÇÃO	19
3.2 O REGIME JURÍDICO DAS EMPRESAS ESTATAIS	25
<b>4. AS EMPRESAS PÚBLICO-PRIVADAS</b>	<b>35</b>
4.1. NOÇÕES INTRODUTÓRIAS	35
4.2 PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DAS EMPRESAS PÚBLICO-PRIVADAS	38
4.3. O REGIME JURÍDICO DAS EMPRESAS PÚBLICO-PRIVADAS	43
<b>5. CONCLUSÃO</b>	<b>48</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>51</b>

## 1. INTRODUÇÃO

A utilização de Empresas Estatais como instrumento de exploração direta de atividade econômica em sentido estrito encontra previsão no artigo 173 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (“Constituição” ou “CF/88”), o qual prevê que a utilização da técnica empresarial pelo Estado nesse âmbito somente se justificará quando necessária (i) aos imperativos de segurança nacional ou (ii) a relevante interesse coletivo.

Constitucionalizou-se, assim, o princípio da subsidiariedade da intervenção direta do Estado no domínio econômico, ao passo em que (i) reconhece a preponderância da iniciativa privada nessa seara (art. 1º, IV<sup>1</sup> c/c art. 170, IV<sup>2</sup>, ambos da CF/88), bem como (ii) constata a sua insuficiência relativa ao prever a atuação residual e suplementar do Estado nos casos definidos em lei.

Com efeito, se, por um lado, as Empresas Estatais, regidas pela Lei nº 13.303/2016 (“Lei das Estatais”) são integrantes da Administração Pública Indireta, sujeitando-se aos influxos de Direito Público, por outro, exige-se que operem no domínio econômico tal qual as empresas privadas, razão pela qual o constituinte previu a sujeição das Estatais ao regime jurídico próprio das empresas privadas.

Em razão desse caráter *sui generis*, admite-se que a incidência do regime de direito público às Empresas Estatais não deve ser realizada aprioristicamente, mas verificando, *in casu*, em que medida a publicização de seu regime jurídico pode acabar por inviabilizar “as vantagens que advinham da adoção do modelo de gestão privado no desenvolvimento das competências administrativas.”<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

<sup>2</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: IV - livre concorrência.

<sup>3</sup> MARQUES NETO, F. de A.; DE PALMA, J. B. Empresas estatais e parcerias institucionais. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 272, 2016. DOI: 10.12660/rda. v272.2016.64297, p. 65

Esse hibridismo é intensificado quando se leva em consideração um fenômeno relativamente pouco estudado no Direito Administrativo: as Empresas Público-Privadas, ou empresas semiestatais. Tais sociedades são aquelas decorrentes da realização de parcerias entre o Estado empresário e o setor privado, especialmente com a formação de novas companhias.

O inciso XX do art. 37 da CF/88 possibilitou essa participação estatal como acionista em sociedades que não integram a Administração Pública por meio da técnica acionária como forma de intervenção no domínio econômico.

As razões para a sua utilização são múltiplas: dentre elas destaca-se tanto o interesse em desenvolver novas frentes negociais quanto para potencializar a capacidade da empresa estatal e, conseqüentemente, aprimorar o serviço que ela oferece por meio da adoção de instrumentos de eficiência característicos do setor privado.<sup>4</sup>

Sob essa perspectiva, surgem alguns questionamentos importantes: qual será o regime jurídico aplicável às Novas Companhias resultantes do exercício dessa técnica acionária do Estado? Além disso, a mera participação minoritária é suficiente para atrair o regime jurídico da Lei nº 13.303/2016 (“Lei das Estatais”) ? Quais são os parâmetros para se aplicar (ou não) determinados institutos de Direito Público, como licitação, concurso público, às Empresas Público-Privadas?

Com efeito, o objetivo do presente trabalho é traçar um panorama geral de um tema de extrema relevância e complexidade<sup>5</sup>: a participação estatal em empresas privadas por meio da constituição de novas companhias, as chamadas Empresas Público-Privadas.

---

<sup>4</sup> MARQUES NETO, F. de A.; DE PALMA, J. B. Empresas estatais e parcerias institucionais. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 272, 2016. DOI: 10.12660/rda.v272.2016.64297, p. 85.

<sup>5</sup> Sobre o tema, o Ministro Bruno Dantas, do Tribunal de Contas da União, afirmou que: “Já disse em outras assentadas que a temática em discussão é nova, propensa a controvérsias e sujeita a evoluções. É também um assunto que possui infinitas nuances e peculiaridades, cujo estudo poderia abordar o desenvolvimento do intervencionismo do Estado brasileiro no domínio econômico, as características e finalidades da Administração Indireta e da descentralização administrativa, o histórico dos problemas ocorridos na atuação das empresas estatais federais, a existência de empresas atuando como meros órgãos administrativos, os ajustes promovidos pela CF/1988 reduzindo a atuação do Estado como agente na esfera da atividade econômica e estabelecendo em seu art. 173 as hipóteses para tal, a aplicabilidade dos princípios da livre iniciativa e da subsidiariedade que regem a intervenção do Estado na economia, a finalidade da participação do Estado como sócio minoritário de empresas privadas, os critérios e a forma de escolha do parceiro societário, as características e a formalização da parceria (p.ex., garantia de certos poderes por meio de acordo de acionistas) , a definição das estruturas de controle aplicáveis, a forma de controle externo passível de ser exercido pelo TCU, etc.”

A fim de se alcançar uma compreensão mais abrangente e, sobretudo, transversal do objeto de estudo desta monografia, serão considerados temas como a ordem econômica estabelecida na Constituição e o regime jurídico das Empresas Estatais. Esses temas servem como parâmetros analíticos essenciais, fornecendo uma base sólida para a análise proposta.

## **2. A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

### **2.1. Noções Introdutórias**

Uma constituição pode ser definida como o conjunto normativo que estabelece a arquitetura institucional de uma determinada comunidade mediante a fixação das regras que organizarão a vida em sociedade nas suas mais variadas dimensões, desde a sistematização dos Poderes da República até a disciplina do exercício dos Direitos Fundamentais. Como afirma Konrad Hesse, “a Constituição é o plano estrutural básico, orientado por determinados princípios que dão sentido à forma jurídica de uma comunidade”.<sup>6</sup> É, em suma, a expressão jurídica da decisão política fundamental do poder constituinte originário.

Sob essa perspectiva, a ordem econômica é a dimensão socioideológica da constituição<sup>7</sup> que regula a atividade econômica em sentido amplo ao estabelecer os parâmetros de atuação do Estado e da sociedade civil nas relações econômicas. Eros Grau a

---

(BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1220/2016. Plenário. Relator: Bruno Dantas. Data da Sessão: 18.05.2016. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A1220%2520ANOACORDAO%253A2016%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1220%2520ANOACORDAO%253A2016%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520)

<sup>6</sup> HESSE, Konrad. Temas fundamentais do direito constitucional / Konrad Hesse; textos selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. — São Paulo : Saraiva, 2009, p. 8

<sup>7</sup> José Afonso da Silva expõe que os elementos socioideológicos da constituição seriam as normas que “revelam o caráter de compromisso das constituições modernas entre o Estado individualista e o Estado Social intervencionista, como as do Capítulo II do Título II, sobre os Direitos Sociais e as dos Títulos VII (Da Ordem Econômica e Financeira) e VIII (Da Ordem Social).” – (SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 44-45.)



define como “o conjunto de normas que define, institucionalmente, um determinado modo de produção econômica”.<sup>8</sup>

Já para Vital Moreira, esse aspecto da constituição - o qual ele qualifica como Constituição Econômica - seria o conjunto de princípios e instituições legais que, ao assegurar os elementos distintivos de um sistema econômico específico, estabelece uma determinada estrutura organizacional e operacional, o que configura uma ordem econômica específica.<sup>9</sup>

Posicionamento semelhante é o de José Afonso da Silva, o qual entende a Constituição Econômica como o segmento da “Constituição Federal que contém os direitos que legitimam a atuação dos sujeitos econômicos, o conteúdo e limites desses direitos e a responsabilidade que comporta o exercício da atividade econômica”.<sup>10</sup>

Em outras palavras, a ordem econômica de uma constituição é tudo que se refere à unidade sistemática do conjunto das atividades de produção e distribuição de bens e serviços no mercado.<sup>11</sup> É o subconjunto normativo que reflete a conformação jurídica de um modo de ser econômico específico determinado pelo constituinte.

Nessa perspectiva, o legislador originário estabeleceu, nos termos do artigo 170 da CF/88, uma ordem econômica fundada na livre iniciativa e na valorização do trabalho humano, a qual tem por fim assegurar a todos existência digna. Para alcançar esse objetivo, alguns princípios orientam a atividade econômica, notadamente: (i) soberania nacional; (ii) propriedade privada; (iii) função social da propriedade; (iv) livre concorrência; (v) defesa do consumidor; (vi) defesa do meio ambiente; (vii) redução das desigualdades regionais e sociais; e (ix) tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte, dentre outros.

Como se vê, a livre iniciativa e valorização do trabalho assumem posição central no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que “correspondem a decisões políticas

---

<sup>8</sup> GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)*. 14ª edição. São Paulo: Malheiros. 14ª edição. 2010. P. 70

<sup>9</sup> MOREIRA, Vital. *Economia e Constituição: para um conceito de Constituição Económica*. Coimbra: s/ed., 1970, p. 260. apud MOREIRA, Egon Bockmann. *O direito administrativo contemporâneo e suas relações com a economia* /Egon Bockmann Moreira. -- Curitiba : Editora Virtual Gratuita - EVG, 2016, p.75.

<sup>10</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 790.

<sup>11</sup> COMPARATO, Fabio Konder. *Ordem econômica na Constituição Brasileira de 1988*, RDP 93, 1990.

fundamentais do constituinte originário e, por isso, subordinam toda a ação no âmbito do Estado, bem como a interpretação das normas constitucionais e infraconstitucionais.”<sup>12</sup>

Desse modo, qualquer interpretação ou ação estatal que vá de encontro a tais princípios será nula. Essa é a interpretação de José dos Santos Carvalho Filho. Confira-se:

Ao estabelecer esses dois postulados como fundamentos da ordem econômica, a Constituição pretendeu indicar que todas as atividades econômicas, independentemente de quem possa exercê-las devem compatibilizar-se. Extrai-se dessa premissa, por conseguinte, que, se a atividade econômica estiver de alguma forma vulnerando os referidos fundamentos, será considerada inválida e inconstitucional. Fundamentos, na verdade, são os pilares de sustentação do regime econômico e, como tal, impõe comportamentos que não os contrariem.<sup>13</sup>

Em sentido convergente, Celso Antônio Bandeira de Mello entende que toda atividade econômica, desempenhada com fulcro na Constituição, será orientada de modo a atender aos ditames da ordem social. Com maior razão, não caberia à Administração possuir a prerrogativa de conceder aos particulares o direito de exercer atividades econômicas, muito menos de determinar, *a priori*, o montante a ser produzido/comercializado por eles.<sup>14</sup>

Resta evidente, portanto, que foi consagrado um modo de produção econômica capitalista que deverá ser harmonizado com a proteção politicamente racional do trabalho<sup>15</sup>, possuindo um objetivo claro: concretizar os Direitos Fundamentais a partir da conjugação dos pressupostos dos Estados Liberal e Social<sup>16</sup>. Em outras palavras, significa reconhecer que a

---

<sup>12</sup> BARROSO, L. R. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 226, p. 187–212, 2001. DOI: 10.12660/rda.v226.2001.47240. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47240>. Acesso em: 7 maio. 2023.

<sup>13</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014. – São Paulo: Atlas, 2015, p. 946-947.

<sup>14</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015

<sup>15</sup> GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica). 14ª edição. São Paulo: Malheiros. 14ª edição. 2010

<sup>16</sup> O Estado Liberal, inaugurado pelas Revoluções Liberais do século XVII e XVIII, inovou por formalizar no texto constitucional Direitos Fundamentais, como liberdade, igualdade e propriedade, com a figura estatal sendo compreendida apenas como um órgão garantidor de paz, segurança e de força aos contratos firmados livremente. Os Direitos Fundamentais, nesse paradigma, como o direito à propriedade, eram tidos como absolutos, não admitindo qualquer forma de limitação externa, resultando, apenas na supressão do status quo estamental do Antigo Regime e, não, concedendo a todos, a oportunidade de usufruir das liberdades, preconizadas pelas

Constituição estabeleceu a razão de ser da ordem econômica brasileira por meio de “um processo que garante a autonomia privada dos sujeitos iguais em direitos, porém em harmonia com a ativação de sua autonomia enquanto cidadãos”.<sup>17</sup>

Considerando tais conclusões, é possível argumentar que a intervenção/atuação do Estado no domínio econômico opera, não como um fim em si mesmo, mas, na realidade, como garantia institucional<sup>18</sup> dos alicerces da ordem econômica. Isto é: esse papel “interventivo” estatal - tanto como agente normativo/regulador<sup>19</sup> quanto como agente econômico em sentido estrito - se destina à tutela da livre iniciativa, bem como à valorização do trabalho humano. A proteção de ambos os bens jurídicos é abarcada igualmente pelo ordenamento jurídico, de modo a refletir a escolha institucional de organização do Estado.<sup>20-</sup>  
21

Diante do exposto, conclui-se que a Constituição desempenha uma função primordial ao determinar a estrutura institucional de uma comunidade, estabelecendo as normas e os princípios que organizam a convivência social. Nesse contexto, destaca-se a ordem econômica, a qual regula a atividade econômica e delimita os parâmetros de atuação do Estado e da sociedade civil.

---

Revoluções burguesas, materialmente. Ou seja, o Estado Liberal preconizava apenas o reconhecimento formal de tais liberdades, sem demandar, por parte da figura estatal, uma postura corretiva, de cunho positivo que viesse a coibir a crescente desigualdade resultante das Revoluções Industriais. O paradigma subsequente, o Estado Social, surge tendo em vista essa visão “modernizadora” que o poder público deveria tomar para si no contexto das relações sociais, nesse sentido, o Estado assume o protagonismo na sociedade para materializar tais Direitos Fundamentais.

<sup>17</sup> GRAU. Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)*. 14ª edição. São Paulo: Malheiros. 14ª edição. 2010. p. 169.

<sup>18</sup> Para Paulo Bonavides, “A garantia institucional visa, em primeiro lugar, assegurar a permanência da instituição, embargando-lhe a eventual supressão ou mutilação e preservando invariavelmente o mínimo de substancialidade ou essencialidade, a saber, aquele cerne que não deve ser atingido ou violado, porquanto se tal acontecesse, implicaria já o perecimento do ente protegido”.  
(BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo: Malheiros, 2004, p. 542)

<sup>19</sup> Vale destacar que não é objeto desse trabalho a análise da dimensão regulatória da atividade estatal.

<sup>20</sup> No mesmo sentido, conferir COMPARATO, Fábio Konder, 1936- *A afirmação histórica dos direitos humanos* / Fábio Konder Comparato. - 3. ed. rev. e ampl. - São Paulo Saraiva, 2003.

<sup>21</sup> Na mesma linha, Hely Lopes Meirelles afirma que as razões para que o Estado intervenha/atue no domínio econômico estão assentadas no dever de proteção estatal dos interesses coletivos, sendo que essa tutela é instrumentalizada por meio de atos de império, os quais satisfarão as exigências coletivas e reprimirão condutas antissociais da iniciativa privada. (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro* / Hely Lopes Meirelles, José Emanuel Burle Filho. - 42, ed /atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. - São Paulo: Malheiros, 2016. P. 721 - 723)

Assim, a ordem econômica inaugurada pela Constituição de 1988 é alicerçada nos pilares da livre iniciativa e da valorização do trabalho humano, buscando garantir a dignidade de todos os indivíduos. A Constituição estabelece uma série de princípios que orientam a atividade econômica, englobando desde a soberania nacional e a propriedade privada até a defesa do consumidor e a redução das desigualdades regionais e sociais. Tais princípios refletem as escolhas políticas fundamentais do legislador originário, as quais norteiam toda a atividade estatal.

Com efeito, o Estado desempenhará um papel de guardião desses princípios, intervindo no domínio econômico para proteger e promover a livre iniciativa, bem como a proteção do trabalho. Essa intervenção não deve ser encarada como um fim em si mesma, mas sim como um meio para garantir e, sobretudo, concretizar os Direitos Fundamentais. Assim, é crucial que as ações estatais estejam em consonância com esses princípios, buscando conciliar o modelo de produção capitalista com a proteção do trabalho e a efetivação dos Direitos Fundamentais.

É com base nessas premissas que se analisará adiante os fundamentos da exploração direta de atividade econômica pelo Estado.

## **2.2 O Estado como agente econômico**

A atuação do Estado como agente econômico é regida pelo princípio da subsidiariedade.<sup>22</sup> Isso significa que, em princípio, as atividades econômicas em sentido amplo são exclusivas da iniciativa privada, e o Estado não tem permissão para se envolver nessa esfera. No entanto, por meio de uma interpretação sistemática do texto constitucional,

---

<sup>22</sup> Segundo Marçal Justin Filho: “A atuação direta do Estado não é justificável mediante a mera invocação de algum interesse público que se considere relevante. É necessário evidenciar que a intervenção direta do Estado é a solução adequada e imprescindível para a satisfação de necessidades determinadas. Aplica-se o princípio da proporcionalidade, o que significa que somente se legitimará a intervenção estatal se outra alternativa não for mais satisfatória. Sob esse prisma, o princípio da proporcionalidade se manifesta como princípio da subsidiariedade. O princípio da subsidiariedade impõe o dever de intervenção supletiva do Estado no domínio econômico, intervenção que se legitima apenas quando a iniciativa privada for incapaz de solucionar de modo adequado e satisfatório certa necessidade. O princípio da subsidiariedade foi expressamente consagrado no art. 2.º, III, da Lei 13.874/2019”

(JUSTEN FILHO. Marçal. Curso de direito administrativo / Marçal Justin Filho. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2023. P. 919)

percebe-se que existem exceções que estão diretamente relacionadas ao grau de incidência do interesse público nessas atividades e à subsequente decisão política/legislativa de permitir que o Estado as exerça.

Assim, é possível falar, essencialmente, em quatro modalidades de atividades econômicas cuja exploração pelo Estado é lícita. São elas: (i) os serviços públicos; (ii) os monopólios públicos; (iii) os serviços públicos não privativos do Estado; e (iv) as atividades econômicas em sentido estrito.<sup>23</sup>

Como se sabe, a supremacia do interesse público é o norte da atividade administrativa, o qual possui como substrato material o dever jurídico estatal de se cumprir e, sobretudo, de se trazer concretude aos objetivos fundamentais da ordem jurídica por meio de atuação positiva. É a própria razão de ser do Estado enquanto instituição jurídica que detém o monopólio legítimo do uso da força.

Nesse sentido, destaca-se, em rol meramente exemplificativo, os seguintes objetivos que consubstanciam o interesse público, os quais orientam a ação estatal em todos os níveis: (i) a construção de uma sociedade justa, livre e solidária (art. 3º, I, CF/88); (ii) a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II, CF/88); (iii) a erradicação da pobreza (art. 3º, III, CF/88); e (IV) a promoção do bem geral de todos (art. 3º, IV, CF/88)<sup>24</sup>, dentre outros.

Em vistas disso, o constituinte estabeleceu que determinadas atividades econômicas são tão fundamentais à consecução do interesse público que atribuiu ao Estado sua titularidade exclusiva. É o caso dos serviços públicos e monopólios públicos<sup>25</sup>, os quais, por

---

<sup>23</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Empresas Estatais*, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. Acesso em: 24 mai. 2023

<sup>24</sup> Sobre o tema, importante a lição de André Luiz Freire: “Portanto, os princípios da supremacia do interesse público sobre o privado e o princípio da indisponibilidade do interesse público delineiam todo o regime de direito público. E como foi possível verificar, esse regime é caracterizado muito mais pela presença de deveres jurídicos ao Estado de atender fins públicos – logo, na sua relação inversa, pela presença de situações jurídicas ativas aos membros da sociedade brasileira -, do que pela presença de poderes, os quais são meramente instrumentais.”

(FREIRE, André Luiz. *O regime de direito público na prestação de serviços públicos por pessoas privadas*. 2013. 431 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 62)

<sup>25</sup> Para Alexandre Santos de Aragão, a diferença entre serviços públicos e monopólios “e daria apenas em razão do motivo de cada publicatio: nos serviços públicos, a razão é o atendimento imediato a necessidades das pessoas, da dignidade das pessoas, fornecendo-lhes saneamento básico, energia elétrica etc.; já o motivo da publicatio dos monopólios públicos são interesses estratégicos e fiscais do Estado e da nação coletivamente considerada, como as atividades nucleares e de petróleo.” (ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Empresas Estatais*,

estarem fora da esfera privada da economia, somente poderão ser explorados por entes privados mediante instrumentos de delegação, como autorização, concessão ou permissão.<sup>26</sup>

Nesse sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello entende que serviço público é:

toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público - portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais-, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.<sup>27</sup>

Em sentido semelhante, André Luiz Freire conceitua serviço público como:

a atividade administrativa de realização de prestações materiais voltadas aos administrados em geral, sempre como meio de atingir um fim público positivado na ordem jurídica e sujeita ao regime jurídico de direito público-administrativo e, em especial, aos princípios da universalidade e adequação.<sup>28</sup>

A partir das conceituações expostas acima, é possível afirmar que, em termos gerais, será serviço público qualquer atividade econômica em sentido amplo essencial à consecução do interesse público, bem como necessária ao atendimento das necessidades de uma pluralidade de sujeitos, cuja titularidade é reservada ao Estado.<sup>29</sup> De maneira mais concisa, a

---

<sup>26</sup> 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. P. 24) Acesso em: 24 mai. 2023)

<sup>26</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. Empresas Estatais, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. Acesso em: 24 mai. 2023

<sup>27</sup> BANDEIRA DE MELLO. Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 836

<sup>28</sup> FREIRE, André Luiz. O regime de direito público na prestação de serviços públicos por pessoas privadas. 2013. 431 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 239

<sup>29</sup> Hely Lopes Meirelles conceitua o serviço público como qualquer atividade prestada “pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado.”

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro / Hely Lopes Meirelles, José Emanuel Burle Filho. – 42, ed /atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. – São Paulo: Malheiros, 2016. P. 418)

Lei nº 13.460/2017<sup>30</sup>, que trata da participação, proteção e defesa dos direitos dos usuários dos serviços públicos da administração pública, define serviço público em seu artigo 2º, inciso II, como a "atividade administrativa ou prestação direta ou indireta de bens ou serviços à população, realizada por órgão ou entidade da administração pública".

Por sua vez, o monopólio público seria a situação em que ordenamento jurídico concede ao Estado a exclusividade da exploração de determinada atividade econômica em vistas de um interesse estratégico. Ressalta-se que a criação de monopólios estatais não possui um fim lucrativo, mas, na realidade, um caráter protetivo do interesse público.<sup>31</sup>

À primeira vista, serviços públicos e monopólios públicos seriam conceitos jurídicos semelhantes, já que são atividades econômicas retiradas da campo da iniciativa privada<sup>32</sup>. Porém, há uma diferença fundamental: o motivo da titularidade estatal.

Nos serviços públicos, o objetivo é fornecer atendimento imediato às necessidades da população por meio da provisão de serviços como saneamento básico, fornecimento de energia elétrica, dentre outros. Em contrapartida, a justificativa para a existência de monopólios públicos está relacionada aos interesses estratégicos do Estado, como nas atividades nucleares e petrolíferas.<sup>33</sup>

Importante destacar que nem toda atividade que seja fundamental ao interesse público será, necessariamente, de titularidade estatal, razão pela qual a *publicatio* deve ser aferida por meio de um critério jurídico formal.<sup>34</sup> Dito de outra maneira, apenas a essencialidade de uma

---

<sup>30</sup> BRASIL. Lei nº 13.460/2017.

<sup>31</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014. – São Paulo: Atlas, 2015, p. 970.

<sup>32</sup> BANDEIRA DE MELLO. Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 836).

<sup>33</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. Empresas Estatais, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. P. 24) Acesso em: 24 mai. 2023

<sup>34</sup> Sobre essa questão de que nem toda atividade essencial à consecução do interesse público seja um serviço público, André Luiz Freire ensina que: “ A atividade realizada pelos bancos é um serviço essencial para a sociedade? Ele atende a necessidades coletivas? Evidente que sim. [...] Se o critério material fosse adotado, então tal atividade deveria estar submetida ao regime de serviço público, pois segundo escrevem Eros Grau e Marçal Justen Filho (vide item 3 deste Capítulo), uma tarefa está sujeita ao regime de direito público por ser um serviço público, e não o contrário. Ora, apesar da manifesta importância da atividade bancária, ela não é um serviço público, pois a Constituição: (i) não a atribuiu ao Estado, como sendo uma atividade de sua titularidade (é a chamada “publicatio”); e (ii) não lhe submeteu ao regime jurídico de direito administrativo”.

determinada atividade para a consecução do interesse público não é suficiente para atrair a titularidade exclusiva do Estado.

Somente haverá a passagem da titularidade de determinada atividade econômica em sentido amplo ao Estado se o ordenamento jurídico assim o definir<sup>35</sup>, como é caso das atividades previstas nos arts. 21, X, XI, XII e 177 da CF/88. Há, portanto, um conteúdo político na decisão de quais atividades serão enquadradas em tais categorias, a depender da conjuntura sociopolítica de determinada sociedade.<sup>36</sup>

Fato é que há outras atividades econômicas que são essenciais ao atendimento dos objetivos da comunidade jurídica fundada pela Constituição, mas que não são de titularidade estatal, muito embora seja reconhecida a obrigatoriedade de sua prestação pelo Estado. O reconhecimento dessa obrigatoriedade não implica na vedação da atuação da iniciativa privada. Muito pelo contrário, por mais que sejam fundamentais à consecução do interesse público, a CF/88 entendeu que tais atividades não necessariamente seriam mais bem prestadas a partir de uma titularidade exclusiva do Estado. É o caso dos serviços públicos sociais ou serviços públicos não privativos do Estado.

Essas são aquelas atividades que a Constituição estabelece ser de prestação obrigatória do Estado, porém é permitido que particulares as exerçam livremente, independentemente de qualquer modalidade de delegação. Exemplos notórios são os serviços de saúde e educação,

---

(FREIRE, André Luiz. O regime de direito público na prestação de serviços públicos por pessoas privadas. 2013. 431 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 214)

<sup>35</sup> Vale destacar também o posicionamento de Celso Antônio Bandeira de Mello: “Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público - portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais-, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.”

(BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 695).

<sup>36</sup> GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Evolução da teoria do serviço público. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/40/edicao-2/evolucao-da-teoria-do-servico-publico>



nos quais a Constituição institui o dever estatal de prestá-los, porém prevê que eles são livres à iniciativa privada (arts. 196<sup>37</sup>, 199<sup>38</sup>, 205<sup>39</sup> e 209<sup>40</sup> da CF/88).

Como se vê, a Constituição firmou uma clara categorização das atividades econômicas em sentido amplo: por um lado há os serviços públicos, os monopólios públicos e os serviços públicos sociais, classificados como atividades econômicas de alçada estatal, sendo o elemento comum entre eles a expressa previsão constitucional da obrigatoriedade da prestação do Estado, seja em simultaneidade com a iniciativa privada seja como titular exclusivo da atividade.

Por outro, há as atividades econômicas em sentido estrito, as quais são da alçada da iniciativa privada. Elas podem ser definidas por meio de um juízo negativo: será uma atividade econômica em sentido estrito toda atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços que não possa ser qualificada como serviço público, monopólio público ou serviço público social. Tendo como núcleo definidor da atividade a extração da maior lucratividade possível lastreada na livre concorrência e na livre iniciativa.

Justamente por serem do campo de atuação da iniciativa privada, exige-se um ônus argumentativo significativo para se permitir que o Estado atue nessa esfera, o qual deriva do fato de que as demais atividades “ou já são constitucionalmente de titularidade estatal exclusiva (publicatio – serviços e monopólios públicos) ou constituem um dever constitucionalmente imposto ao Estado, mesmo que sem exclusão da iniciativa privada”.<sup>41</sup>

---

<sup>37</sup> BRASIL. Constituição. 1988. Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

<sup>38</sup> BRASIL. Constituição. 1988. Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

<sup>39</sup> BRASIL. Constituição. 1988. Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

<sup>40</sup> BRASIL. Constituição. 1988. Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I - cumprimento das normas gerais da educação nacional; II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.

<sup>41</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. Empresas Estatais, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. Acesso em: 24 mai. 2023, p. 28

Por esse motivo, a Constituição, em seu artigo 173, foi clara ao estabelecer que o Estado somente poderá explorar atividade econômica em sentido estrito quando necessária aos imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo.

De acordo com as explicações de Marçal Justen Filho, o cerne do conceito de segurança nacional reside na configuração de uma realidade factual que se caracteriza pela existência e independência do Estado brasileiro, garantindo a preservação dos valores fundamentais da Nação. Nesse contexto, a segurança nacional se encontra intrinsecamente ligada à soberania estatal e à salvaguarda da identidade nacional. Por sua vez, o termo "relevante interesse coletivo" diz respeito à presença de uma necessidade supraindividual compartilhada por um número expressivo de indivíduos, que requer uma atuação empresarial regida pelo direito privado, porém que demanda a intervenção estatal.<sup>42</sup>

Nessa perspectiva, é de suma importância destacar que, devido à natureza jurídica indeterminada de tais conceitos, há uma certa margem de discricionariedade para o Estado na definição dos elementos materiais que fundamentam o imperativo de segurança nacional ou o relevante interesse coletivo. Portanto, é necessário adotar uma interpretação restritiva, a fim de garantir que os fundamentos que justifiquem a exploração direta de atividades econômicas sejam claramente evidenciados.

Nessa perspectiva, o §1º do art. 173 da Constituição estabelece que quando o Estado explorar atividade econômica em sentido estrito ele o fará por meio de empresas públicas, de sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, todas espécies do gênero Empresa Estatal. Significa reconhecer que o Estado adotou a técnica empresarial como instrumento de exploração de atividade econômica.

Essa escolha está na amparada na constatação de que outra modalidade de organização administrativa (como autarquias ou fundações) seria insuficiente para atender perfeitamente as razões que justificam essa exploração, bem como que o formato empresarial seria o mais

---

<sup>42</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo / Marçal Justen Filho. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2023. P. 925

adequado para tanto.<sup>43</sup> Ou seja, a adoção da técnica empresarial reflete uma escolha estatal: esse modelo é o que melhor atende aos objetivos da atividade do Estado.

Com base nessas considerações, será analisado adiante os motivos pelos quais o Estado adotou a técnica empresarial, bem como serão tecidas considerações específicas sobre as Empresas Estatais. Tais considerações serão fundamentais para se analisar com uma maior profundidade as Empresas Público-Privadas.

### **3. EMPRESAS ESTATAIS: A ADOÇÃO DA TÉCNICA EMPRESARIAL PELO ESTADO**

#### **3.1 A utilização da técnica empresarial pela Administração**

Como mencionado anteriormente, a adoção da técnica empresarial pelo Estado reflete um juízo de valor a respeito das demais formas de organização do Estado. Diante do desafio de como explorar, excepcionalmente, atividade econômica em sentido estrito, a Administração reconheceu que o instrumental empresarial seria o mais adequado para tanto. Essa opção pela modalidade empresarial, que é típica do setor privado, se fundamenta, à primeira vista, no fato de que essa é a abordagem adotada pela iniciativa privada no desempenho de suas atividades típicas. Mas esse não é o único motivo.

O artigo 966 do Código Civil<sup>44</sup> ("CC") apresenta uma definição funcional de empresa, estabelecendo que ela se refere à pessoa jurídica cuja organização visa à produção ou circulação de bens e serviços. Como se vê, tal concepção indica que a empresa é uma forma específica e econômica de organização das atividades, considerada a mais adequada para se alcançar objetivos específicos. Em outras palavras, a empresa é uma técnica organizacional com características ímpares que a tornam a melhor alternativa para o desenvolvimento eficiente das atividades econômicas. Assim, ao buscar a eficiência na realização de uma

---

<sup>43</sup> SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 23

<sup>44</sup> BRASIL. Lei nº 10.406/2002. Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa

atividade econômica, a abordagem empresarial seria, naturalmente, a escolha mais apropriada.<sup>45-46</sup>

Com efeito, não há justificativas para se considerar que as Autarquias (entidades voltadas para a execução de atividades próprias da Administração Pública com gestão descentralizada) ou as Fundações Públicas (entidades destinadas ao desenvolvimento de atividades que não exigem a participação de órgãos ou entidades de direito público) sejam as formas mais adequadas para a exploração de atividades econômicas em sentido estrito. A natureza e as características próprias da empresa a tornam a modalidade mais adequada para a busca da eficiência e da consecução dos objetivos econômicos desejados.

Além disso, importa destacar que a adoção da técnica empresarial pela Administração não se baseia apenas no fato de ser a abordagem utilizada pela iniciativa privada. Rafael Wallbach Schwind argumenta que essa escolha é fundamentada no fenômeno da despublicização, juntamente com a atratividade proporcionada pela racionalidade empresarial.<sup>47</sup>

Se, por um lado, a despublicização se fundamenta na compreensão de que determinados institutos de direito privado, como as empresas, proporcionariam uma vantagem operacional para a Administração ao buscar seus objetivos, o que seria útil ao desempenho das atividades administrativas. Por outro, a adoção da técnica empresarial traria vantagens significativas para a atuação administrativa.

Primeiro, ela proporciona maior flexibilidade e agilidade, já que não está sujeita às limitações burocráticas, as quais poderiam inviabilizar o pleno exercício das atividades administrativas. Em segundo lugar, confere maior autonomia às empresas estatais, já que possuem personalidade jurídica própria de direito privado e podem estabelecer parcerias com

---

<sup>45</sup> Conforme SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 23

<sup>46</sup> Vale destacar que essa definição de empresa se alinha perfeitamente com o conceito anteriormente mencionado de atividade econômica em sentido estrito. Isto é: a pessoa jurídica organizada para a produção ou a circulação de bens e serviços (Empresa) é o instrumento adequado à operação de atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços que não possa ser qualificada como serviço público, monopólio público ou serviço público social (atividade econômica em sentido).

<sup>47</sup> Conforme SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. P. 24-27

empresas externas ao aparato administrativo estatal. Além disso, a abordagem empresarial se harmoniza com as regras de mercado, o que contribui para sua viabilidade e sucesso da atuação administrativa. Por fim, ela possibilita a diversificação dos meios de investimentos, permitindo que capitais privados sejam alocados em conjunto com os recursos públicos.<sup>48</sup>

Dessa forma, é importante compreender o fenômeno da adoção da técnica empresarial pelo Estado como “um instrumento posto à disposição do Estado para possibilitar que a Administração, legitimamente liberada de certas amarras, desempenhe, com a eficiência necessária, determinadas finalidades que lhe foram atribuídas pelo ordenamento”.<sup>49</sup>

Sob outra perspectiva, além do juízo específico sobre o caráter formal da modalidade empresarial que justificaria sua adoção pelo Estado – ou seja, como uma Empresa, em abstrato, poderia ser útil ao desempenho das atividades administrativas - há ainda um elemento material, concernente às razões socioeconômicas que levam o Estado a utilizar a Empresa como ferramenta de exploração de atividade econômica.

Sobre o tema, Mário Engler Pinto Jr. afirma que:

Nos países em desenvolvimento ou economias de transição, o surgimento da empresa estatal procura preencher a lacuna deixada pelo setor privado, que normalmente não é capaz de mobilizar capitais para investimentos na indústria de base e em projetos de infraestrutura. Tais empreendimentos demandam maior volume de recursos, envolvem riscos elevados e costumam oferecer baixa taxa de retorno. O avanço do processo de industrialização nacional depende essencialmente do investimento público, combinado com a oferta de linhas de financiamento em condições favoráveis à iniciativa privada. A intervenção estatal direta assume contornos pragmáticos e convive harmonicamente com o empresariado nacional, que desempenha função residual.<sup>50</sup>

De forma convergente, Vitor Rhein Schirato sustenta que:

---

<sup>48</sup> Ibidem P. 30

<sup>49</sup> SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 33.

<sup>50</sup> JR., Mario Engler P. Empresa estatal: função econômica e dilemas societários, 2ª edição. Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522484119. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522484119/>. Acesso em: 15 jun. 2023. P. 10.

[...] o Estado brasileiro assumiu para si a partir da década de 1940 os ônus de promover o desenvolvimento econômico. A atuação estatal agigantou-se para campos dantes reservados aos agentes privados, como o campo da metalurgia, da mineração, da siderurgia e até mesmo da fabricação de peças automotivas. Procurava-se, por meio da realização de pesados investimentos públicos, prover o desenvolvimento da indústria nacional, em regime de competição com a iniciativa privada.<sup>51</sup>

Como se vê, o motivo pelo qual a Administração opta por adotar a modalidade empresarial reflete igualmente uma compreensão histórica, política e social sobre a forma como o desenvolvimento econômico de um país deve ser conduzido.

No caso específico do Brasil, como os trechos anteriores deixam claro, as Empresas Estatais surgiram em razão do reconhecimento da insuficiência do setor privado em impulsionar a industrialização nacional. Entretanto, destaca-se que essa compreensão não é fixa, mas sim flexível, e que, por isso, não se deve analisar o fenômeno do empreendedorismo estatal apartado de sua historicidade.

Nesse sentido, é relevante mencionar dois momentos específicos: o ápice do processo de criação das Empresas Estatais, bem como o seu processo de Desestatização.

Em um primeiro momento, especialmente nos anos 40, 50 e 60 do século XX, houve um movimento considerável de criação de Estatais com o objetivo de promover a industrialização. Exemplos notáveis incluem a Companhia Siderúrgica Nacional (CSN) em 1941<sup>52</sup>, a Companhia Vale do Rio Doce em 1942<sup>53</sup>, a Petróleo Brasileiro S.A. – PETROBRÁS em 1953<sup>54</sup>, a Centrais Elétricas Brasileiras S. A. – ELETROBRÁS em 1961<sup>55</sup>, a Empresa Brasileira de Aeronáutica S.A. – EMBRAER em 1969<sup>56</sup>, entre outras.<sup>57</sup>

---

<sup>51</sup> SCHIRATO, Vitor R. Série IDP - As empresas estatais na direito administrativo atual, 1ª edição: Editora Saraiva, 2016. E-book. ISBN 9788547202637. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547202637/>. Acesso em: 15. jun. 2023. P. 29,

<sup>52</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº. 3.002/1941.

<sup>53</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 4.352/1942

<sup>54</sup> BRASIL. Lei nº 2.004/1953

<sup>55</sup> BRASIL. Lei nº 3.890-A, 1961

<sup>56</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 770/1969

<sup>57</sup> A respeito dessa quadra histórica, Rafael Walbach Schwind argumenta que: as sociedades de economia mista, mesmo antes de receberem uma conceituação legal no Brasil ( o que ocorreu somente com o Decreto-Lei nº 200,

Ao analisar esse movimento inicial, Mário Engler Pinto Jr. afirma que, no intuito de ocupar espaços não preenchidos pelo setor privado, as empresas estatais surgiram com a finalidade de fornecer uma função regulatória e organizativa na cadeia produtiva em que operam. Sua atuação, conseqüentemente, seria baseada na distribuição de responsabilidades, levando em consideração a especialização de funções, e no fornecimento de insumos básicos essenciais para viabilizar a implantação de empreendimentos privados. É dizer que o objetivo principal das empresas estatais não seria competir no mercado, mas sim complementar e colaborar com o setor privado.<sup>58</sup>

Por sua vez, a partir dos anos 90, percebeu-se a necessidade de reavaliar o papel estratégico do Estado na economia, transferindo para a iniciativa privada atividades que estavam sendo indevidamente desempenhadas pelo setor público. Esse processo de privatização alcançou seu ponto máximo com a implementação do Programa Nacional de Desestatização (PND), estabelecido pela Lei nº 9.491/97.<sup>59</sup> Um dos exemplos mais proeminentes de desestatização ocorreu com a Companhia Vale do Rio Doce.<sup>60</sup>

Como se vê, houve um movimento de retorno do papel do Estado à iniciativa privada, tanto no que diz respeito à atuação das empresas estatais no setor econômico quanto na prestação de serviços públicos. Se, inicialmente, houve uma tendência em direção à estatização, com o Estado assumindo um papel central na economia, ao longo do tempo, houve uma reinterpretação do papel do Estado, passando a desempenhar principalmente um papel regulador.

---

no ano de 1967), sempre foram estruturadas no país de forma a reservar ao Estado uma posição de superioridade absoluta em relação aos acionistas privados, seja no que se refere ao número de ações com direito a voto, seja no tocante às suas prerrogativas enquanto administrador e controlador dessas empresas – fenômeno que, na realidade, não se observa apenas no país.

(SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 60)

<sup>58</sup> Conforme JR., Mario Engler P. Empresa estatal: função econômica e dilemas societários, 2ª edição. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522484119. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522484119/>. Acesso em: 15 jun. 2023. P. 23

<sup>59</sup> BRASIL. Lei nº 9.491/97.

<sup>60</sup> Conforme ASSIS, Luiz Eduardo Altenburg de. Parcerias empresariais público-privadas: as parcerias e outras formas associativas em oportunidades de negócio na Lei das Estatais. 2018. 295 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018. P. 29 -30

É importante ressaltar que essa mudança interpretativa não ocorre de maneira completa e abrangente. As empresas estatais continuam desempenhando um papel extremamente relevante na economia nacional, mantendo-se como atores importantes nos setores estratégicos e em áreas de interesse público. Isso ocorre porque, muitas vezes, elas exercem funções que vão além da simples prestação de serviços econômicos, atuando como instrumentos de políticas públicas e desempenhando um papel fundamental no desenvolvimento social e econômico do país.

Assim, apesar da tendência de retração do Estado em algumas áreas, as empresas estatais ainda desempenham um papel significativo na economia, sendo essenciais para a garantia da soberania nacional, a promoção do desenvolvimento e a busca pelo bem-estar social.<sup>61</sup>

Tanto é que, segundo o Boletim das Empresas Estatais Federais, ao final de 2022, a União contava com 130 Empresas Estatais ativas, sendo que se somarmos os lucros líquidos do 3T2022 dos grupos Banco do Brasil, BNDES, Caixa e Petrobras teríamos o valor de R\$ 209,7 bilhões. Outro dado relevante a ser considerado é que, de acordo com informações de novembro de 2022, a Petrobras é a empresa com maior valor de mercado listada na Bolsa de Valores de São Paulo, enquanto o Banco do Brasil ocupa a 10ª posição no ranking.<sup>62</sup>

Nessa perspectiva e com base no exposto, é possível concluir que a exploração direta de atividades econômicas pelo Estado, por meio do modelo empresarial, é motivada principalmente por duas razões fundamentais: (i) por ser a forma que melhor atende aos interesses administrativos; e (ii) devido à compreensão do papel do Estado no desenvolvimento econômico.

Com base nessas considerações, será realizada a análise do regime jurídico das Empresas Estatais, buscando compreender as normas e princípios que regem sua atuação e os mecanismos legais estabelecidos para garantir sua eficiência e atuação em consonância com o interesse público.

---

<sup>61</sup> Conforme JR., Mario Engler P. Empresa estatal: função econômica e dilemas societários, 2ª edição. Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522484119. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522484119/>. Acesso em: 15 jun. 2023. P. 34, 35.

<sup>62</sup> Informação disponível em: <https://exame.com/invest/guia/quais-sao-as-maiores-empresas-do-brasil/>



### 3.2 O regime Jurídico das Empresas Estatais

Antes de tudo, a fim de se estabelecer o regime jurídico das Empresas Estatais, é fundamental ter um conceito claro dessas entidades, compreendendo sua natureza e características distintivas. É o que se fará a seguir.

Entende-se por Empresa Estatal a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, cuja maioria do capital votante é de propriedade direta ou indireta do Estado.<sup>63</sup> A partir dessa definição, é possível identificar três categorias distintas dentro do âmbito das Empresas Estatais: as Empresas Públicas, as Sociedades de Economia Mista e as suas Subsidiárias.<sup>64</sup>

Assim, a Empresa Pública é uma modalidade de Empresa Estatal, com criação autorizada por lei e com patrimônio próprio, cujo capital social é integralmente detido pelo Estado.<sup>65</sup> Já a Sociedade de Economia Mista é a Empresa Estatal, com criação autorizada por lei, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertencem em sua maioria ao Estado e cujo capital social admite a participação do setor privado. Por sua vez, a Subsidiária é a Empresa Estatal de 2º Grau, ou seja, a sociedade empresária sujeita ao controle e gestão das Empresas Públicas ou Sociedades de Economia Mista, as quais seriam as empresas de 1º Grau.

Diante dessas definições, é importante fazer algumas considerações sobre as diferenças entre a Empresa Pública e a Sociedade de Economia Mista.

---

<sup>63</sup> BRASIL. Art. 2, I, do Decreto nº 8.945/2016

<sup>64</sup> Inclusive, essa é a posição de Hely Lopes Meirelles, o qual afirma que “Na denominação genérica de empresas estatais ou governamentais incluem-se as empresas públicas, as sociedades de economia mista, a e as empresas que, não tendo as características destas, estão submetidas ao controle do Governo.”

(MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro* / Hely Lopes Meirelles, José Emanuel Burle Filho. – 42, ed /atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. – São Paulo: Malheiros, 2016. P. 459)

<sup>65</sup> Celso Antônio Bandeira de Mello a entende como a pessoa jurídica criada por força de autorização legal como instrumento de ação do Estado, dotada de personalidade de Direito Privado, mas submetida a certas regras especiais decorrentes de ser coadjuvante da ação governamental, constituída sob quaisquer das formas admitidas em Direito e cujo capital seja formado unicamente por recursos de pessoas de Direito Público interno ou de pessoas de suas Administrações indiretas, com predominância acionária residente na esfera federal.

(BANDEIRA DE MELLO. Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 191)

Embora as Empresas Públicas e as Sociedades de Economia Mista sejam instrumentos de atuação estatal e estejam orientadas para a realização de interesses que vão além dos interesses privados, há, de acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, ao menos três diferenças essenciais entre elas.<sup>66</sup>

Primeiro, se nas Empresas Públicas o capital é formado unicamente por recursos provenientes de entidades de Direito Público ou suas administrações indiretas, por outro, nas Sociedades de Economia Mista, ocorre a conjugação de recursos privados com recursos provenientes dessas entidades, havendo predominância da participação acionária governamental com direito a voto.

Uma segunda diferença diz respeito à rigidez na forma societária a ser adotada: enquanto as Sociedades de Economia Mista devem ser constituídas obrigatoriamente como sociedades anônimas, conforme estabelecido pelo artigo 4º da Lei nº 13.303/2016, as Empresas Públicas possuem maior liberdade nesse aspecto, porquanto o artigo 3º da Lei das Estatais não impõe uma modalidade societária específica a elas, o que permite uma maior flexibilidade na escolha da forma societária adequada.

Por fim, há uma diferença de cunho processual entre as Empresas Públicas e as Sociedades de Economia Mista. Em geral, quando uma Empresa Pública Federal atua como autora, ré, assistente ou oponente em uma causa judicial, a competência para julgamento será da Justiça Federal (art. 109, inciso I, da CF/88). Por outro lado, a competência para julgar litígios relacionados às Sociedades de Economia Mista é atribuída à Justiça Estadual.<sup>67-68</sup>

---

<sup>66</sup> Ibidem, p. 197 - 201

<sup>67</sup> Essa é a orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

- As sociedades de economia mista só têm fôro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou oponente. (STF. Súmula n. 517, Sessão Plenária de 03/12/1969, DJ de 10/12/1969, p. 5933; DJ de 11/12/1969, p. 5949; DJ de 12/12/1969, p. 5997. [link](#))
- É competente a Justiça comum para julgar as causas em que é parte sociedade de economia mista. (STF. Súmula 556, Sessão Plenária de 15/12/1976, DJ de 03/01/1977, p. 1; DJ de 04/01/1977, p. 33; DJ de 05/01/1977, p. 57. [link](#))
- Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas cíveis em que é parte sociedade de economia mista e os crimes praticados em seu detrimento. (STJ. Súmula n. 42, Corte Especial, julgado em 14/5/1992, DJ de 20/5/1992, p. 7074. [link](#))

<sup>68</sup> A respeito das diferenças entre a Empresa Pública e a Sociedade de Economia Mista, Marçal Justen Filho afirma que: “A empresa pública é, por inerência, uma instituição exclusivamente estatal. Ainda quando se admita a participação de uma pluralidade de sócios em seu capital, haverá apenas e exclusivamente capitais de origem pública aplicados para a constituição da empresa pública. Já uma sociedade de economia mista também pode ser formada apenas por sócios integrantes da órbita estatal. Mas isso não é necessário, já que empreendedores privados podem deter participação societária. Tal como já destacado, o controle da sociedade de economia mista

Sob outra perspectiva, é crucial dedicar uma atenção especial à correta definição de uma Subsidiária de uma Empresa Estatal, uma vez que isso terá implicações significativas ao se analisar as Empresas Públicas-Privadas. Isso porque nem a Constituição nem a Lei 13.303/2016 trazem uma conceituação clara do que constitui uma Subsidiária, somente no decreto regulamentador da Lei das Estatais, o Decreto nº 8.945/2016.

Conforme estabelecido pelo art. 2º, IV, do Decreto nº 8.945/2016, uma Subsidiária é “empresa estatal cuja maioria das ações com direito a voto pertença direta ou indiretamente a empresa pública ou a sociedade de economia mista”. Como se vê, tal diploma adotou o critério formal de controle acionário para conceituar a subsidiária. Em outras palavras, o critério utilizado para determinar o controle da sociedade é a análise formal de quem possui a maioria das ações com direito a voto, independentemente de o acionista privado exercer controle por meio de um acordo de acionistas, por exemplo.

O critério formal de controle acionário adotado pelo Decreto nº 8.945/2016 foi alvo de críticas significativas pelo Tribunal de Contas da União. No Acórdão 2706/2022 - Plenário<sup>69</sup>, o Tribunal deliberou que o critério adequado para determinar se uma sociedade empresarial é uma subsidiária de uma estatal é a avaliação do controle por meio do análise da influência dominante estabelecida nos artigos 116 em conjunto com o artigo 243, parágrafo 2º da Lei 6.404/1976 (conhecida como "Lei das S.A.").

De acordo com esse entendimento, subsidiária é a empresa estatal cuja predominância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores pertença direta ou indiretamente a uma empresa pública ou sociedade de economia mista. É importante ressaltar que esse tema será abordado novamente no capítulo 4 deste trabalho.

Feitas essas considerações iniciais, é possível agora analisar o regime jurídico das Empresas Estatais.

---

deverá ser mantido com uma entidade estatal. A existência de sócios privados participando da sociedade de economia mista afeta regime jurídico aplicável. Quando o quadro societário da sociedade de economia mista for composto também por sócios privados, acentuar-se-á o seu cunho empresarial.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo [livro eletrônico] / Marçal Justen Filho. – 5ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. P. 176)

<sup>69</sup> BRASIL. TCU. Acórdão 2706/2022 – Plenário. Rel. Min. Bruno Dantas. Data da Sessão: 07.12.2022. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A2706%2520ANOACORDAO%253A2022/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2706%2520ANOACORDAO%253A2022/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520)

É sabido que esse tema é um dos mais controversos e ricos em debates no Direito Administrativo. Isso ocorre porque há uma necessidade de se conciliar os dois elementos característicos dessas empresas: o fato de pertencerem à Administração Pública Indireta e a necessidade de agirem com a eficiência própria do setor privado.

Como resultado, o seu regime jurídico será caracterizado, conforme José dos Santos Carvalho Filho, “pelo hibridismo normativo, no qual se apresenta o influxo de normas de direito público e de direito privado. Semelhante particularidade, como não poderia deixar de ser, rende ensejo a numerosas perplexidades e divergências.”<sup>70</sup>

Assim, com o intuito de preservar os objetivos que levaram à criação das Empresas Estatais, é essencial compreender o seu regime jurídico tendo em mente a promoção da maior liberdade possível para atuarem de maneira eficiente no mercado, garantindo os recursos necessários para desempenhar suas atividades de forma eficaz.<sup>71</sup> Significa reconhecer que se deve levar em consideração até que ponto a publicização do regime jurídico das Estatais pode comprometer “as vantagens que advinham da adoção do modelo de gestão privado no desenvolvimento das competências administrativas.”<sup>72</sup>

Com efeito, ao compreender e promover um regime jurídico adequado para as Empresas Estatais, é possível alcançar um equilíbrio entre a necessidade de eficiência e a preservação do interesse público. Isso, por sua vez, contribui para o desenvolvimento socioeconômico e a prestação de serviços de qualidade à sociedade.

Diante da complexidade e da multiplicidade de elementos que permeiam a definição do regime jurídico das Empresas Estatais, é imprescindível adotar uma abordagem analítica que permita compreender essa temática de maneira mais aprofundada. Nesse sentido, Márcio Iorio Aranha destaca três eixos analíticos fundamentais,<sup>73</sup> a saber: (i) o regime institucional;

---

<sup>70</sup> FILHO, José dos Santos C. Manual de Direito Administrativo. São Paulo. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559771837. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771837/>. P. 448 Acesso em: 19 jun. 2023.

<sup>71</sup> Cf. ARAGÃO, Alexandre Santos de. Empresas Estatais, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. Acesso em: 24 mai. 2023

<sup>72</sup> MARQUES NETO, F. de A.; DE PALMA, J. B. Empresas estatais e parcerias institucionais. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 272, 2016. DOI: 10.12660/rda.v272.2016.64297, p. 65

<sup>73</sup> ARANHA, Marcio Iorio, 1974- Manual de Direito Regulatório: Fundamentos de Direito Regulatório / Márcio Iorio Aranha. 5. ed. rev. ampl. – London : Laccademia Publishing, 2019. P. 188 -203

(ii) a natureza da atividade desempenhada, seja ela voltada à prestação de serviços públicos ou ao exercício de atividades econômicas em sentido estrito; e (iii) o regime organizacional.

Tais eixos analíticos constituem um arcabouço conceitual essencial para a análise do regime jurídico das Empresas Estatais, porquanto permitem uma compreensão aprofundada e precisa dessa matéria tão debatida no âmbito do Direito Administrativo. Assim, é possível examinar de forma minuciosa as características e peculiaridades que moldam a atuação dessas empresas, proporcionando um embasamento teórico consistente para a compreensão desse campo de estudo.

O recorte institucional refere-se à compreensão da posição das Empresas Estatais no contexto institucional da Administração Pública, bem como sua personalidade jurídica. De acordo com o Decreto-Lei nº 200/67, que estabelece a organização da Administração Pública Federal, as Empresas Públicas e as Sociedades de Economia Mista, que são modalidades de Empresas Estatais, fazem parte da Administração Pública Indireta e possuem personalidade jurídica de direito privado. Razão pela qual estão sujeitas aos princípios constitucionais administrativos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, conforme previsto no artigo 37, caput, da Constituição, embora com as devidas adaptações necessárias.

Essa inserção no âmbito da Administração Pública Indireta e a atribuição de personalidade jurídica de direito privado conferem às Empresas Estatais uma maior flexibilidade na condução de suas atividades, permitindo-lhes atuar de forma mais ágil e dinâmica, como empresas no mercado, ao mesmo tempo em que devem observar os princípios e normas que regem a Administração Pública. Dessa forma, embora possuam características específicas, as Empresas Estatais devem operar em consonância com os princípios basilares da Administração Pública, ainda que adaptados à sua natureza jurídica.

Assim, as Empresas Estatais, enquanto integrantes da Administração Pública Indireta e dotadas de personalidade jurídica de direito privado, devem buscar o equilíbrio entre a eficiência empresarial e o cumprimento dos princípios administrativos fundamentais. Essa conjugação é essencial para que possam desempenhar sua missão institucional de forma eficiente, ao mesmo tempo em que preservam a busca do interesse público e a observância dos princípios éticos e de transparência que regem a Administração Pública.

Nessa perspectiva, argumenta-se que é inviável sustentar que os princípios constitucionais administrativos incidem de forma igualitária em todas as modalidades de

Empresas Estatais. Embora seja verdade que as Empresas Estatais devem se submeter aos princípios da Administração Pública, sua aplicação não deve ser idêntica àquela observada em outras esferas administrativas.

Tal diferenciação se justifica pela necessidade de equilibrar os princípios com as peculiaridades das Estatais, especialmente aquelas que operam em um contexto competitivo. Negar essa ponderação resultaria em uma violação simultânea de princípios de extrema relevância, tais como a legalidade e o interesse público.<sup>74</sup>

Alexandre dos Santos de Aragão apresenta considerações pertinentes em relação à tese de submissão igualitária de todas as categorias de Empresas Estatais aos princípios estabelecidos no artigo 37 da Constituição. Confira-se:

Ocorresse a aplicação homogênea tradicional dos princípios do art. 37 a toda espécie de seara jurídica empregada pela Administração Pública, na verdade todos os ramos do Direito utilizados pela Administração Pública acabariam se reconduzindo apenas ao Direito Administrativo em seu conteúdo mais exclusivo e tradicional, fazendo com que a Administração Pública só pudesse usar o Direito Administrativo, o que implicaria uma unicidade de regime jurídico público em nenhum momento imposta pela Constituição (talvez com a exceção do regime jurídico único dos funcionários públicos); em uma restrição de meios que pode contrariar em muitas situações a realização dos fins da Administração Pública, que é o que realmente importa para a Constituição.<sup>75</sup>

Desse modo, conforme ressalta Rafael Wallbach Schwind, a adoção da técnica empresarial pelo Estado para realizar certas atividades implica em uma filtragem dos princípios gerais da Administração, os quais incidem de maneira peculiar sobre a Administração Pública empresarial em comparação com a Administração direta e as demais entidades da Administração indireta.<sup>76</sup>

---

<sup>74</sup> Cf. MARQUES NETO, F. de A.; DE PALMA, J. B. Empresas estatais e parcerias institucionais. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 272, 2016. DOI: 10.12660/rda.v272.2016.64297, p. 65

<sup>75</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. Empresas Estatais, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. Acesso em: 24 mai. 2023. P. 154

<sup>76</sup> Conforme SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 43-44

No que se refere ao princípio da legalidade, quando aplicado às Empresas Estatais, é importante ressaltar que sua interpretação não deve ser absoluta, a ponto de condicionar a atuação dos dirigentes somente ao princípio da reserva legal. Ao invés disso, deve-se interpretá-lo como uma baliza cuja referência principal seja a lei de criação da estatal, bem como seus documentos societários, como o estatuto social e as deliberações do conselho de administração. Dessa forma, busca-se garantir que a atuação da Estatal esteja em conformidade com as disposições legais específicas que regem sua atividade.

No que tange ao princípio da impessoalidade, é relevante salientar que sua aplicação não pode restringir a oferta de soluções individualizadas aos clientes das Estatais, já que tal princípio “não veda tratamentos diferenciados se essa for uma prática do mercado, desde que, evidentemente, os critérios utilizados para as distinções sejam compatíveis com o ordenamento”<sup>77</sup>. Assim, é necessário equilibrar o princípio da impessoalidade com a necessidade de as Empresas Estatais serem competitivas e atenderem às demandas do mercado.

Adicionalmente, os princípios da moralidade e publicidade devem ser interpretados levando em consideração a lógica empresarial. Isso significa que é necessário analisar até que ponto esses princípios podem ocasionar prejuízos à vantagem competitiva das Estatais. Embora a moralidade e a publicidade sejam valores essenciais na Administração Pública, é fundamental garantir que sua aplicação não comprometa a efetividade e a capacidade das Estatais de competir em igualdade de condições no mercado.

Por fim, o princípio da eficiência deve ser interpretado considerando a racionalidade econômica. Além de buscar o interesse público que justificou a criação da Estatal, é necessário que a empresa seja eficiente na conquista de mercado e na geração de resultados positivos. Nesse sentido, a eficiência deve ser compreendida não apenas como a consecução do interesse público, mas também como a capacidade da Estatal de competir em um ambiente empresarial, buscando sua sustentabilidade e sucesso econômico.

Em suma, a análise dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência no contexto das Empresas Estatais requer uma interpretação adequada que leve em consideração as especificidades do ambiente empresarial em que essas entidades

---

<sup>77</sup> SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 45

atuam. A compreensão desses princípios dentro dessa perspectiva contribui para uma atuação jurídica sólida e coerente com os desafios e demandas enfrentados pelas Empresas Estatais na contemporaneidade.

Além disso, considera-se a natureza da atividade desempenhada pelas Empresas Estatais como um parâmetro analítico essencial. Essa distinção incide sobre a diferenciação entre aquelas voltadas à prestação de serviços públicos e aquelas envolvidas no exercício de atividades econômicas em sentido estrito, tendo em vista as características particulares e implicações que permeiam cada modalidade.

No que diz respeito às Empresas Estatais incumbidas da prestação de serviços públicos, sua atuação está intrinsecamente ligada à função estatal de garantir o acesso aos serviços essenciais à população. Com efeito, essas empresas desempenham um papel fundamental ao suprir necessidades coletivas, como transporte, energia, comunicações e saneamento básico, com o objetivo de assegurar o bem-estar e a qualidade de vida dos cidadãos. Nesse contexto, é imprescindível observar os princípios da universalidade, continuidade, qualidade e modicidade tarifária, de forma a atender às demandas sociais.

Por outro lado, as Empresas Estatais voltadas ao exercício de atividades econômicas em sentido estrito almejam uma atuação pautada na lógica do mercado, visando à obtenção de resultados financeiros e à participação competitiva em setores diversos. Em outras palavras, essas empresas são inseridas em mercados competitivos e regidas por uma lógica empresarial, buscando a eficiência operacional, a maximização dos lucros e a criação de valor para os acionistas. Dessa forma, seu objetivo principal é alcançar vantagem competitiva e assegurar sua sustentabilidade econômica no contexto do ambiente empresarial.

É importante ressaltar que essas duas modalidades de Empresas Estatais apresentam características distintas em relação à sua estrutura organizacional, regulação, governança e prestação de contas. Enquanto as Empresas Estatais prestadoras de serviços públicos são submetidas a um regime jurídico específico, sujeitas a controles mais rigorosos e a uma gestão orientada para a satisfação das necessidades coletivas, as Empresas Estatais voltadas às atividades econômicas operam em um contexto de maior autonomia decisória, visando à eficiência econômica e à competitividade no mercado.



Nessa perspectiva, ainda de acordo com as considerações de Márcio Iorio Aranha, em relação ao recorte organizacional é possível identificar três conjuntos distintos de atividades desempenhadas pelas empresas estatais.<sup>78</sup>

Em primeiro lugar, há a prestação de serviços públicos em regime concorrencial. Nesse contexto, tais empresas estão sujeitas, em sua organização empresarial, às relações jurídicas estabelecidas com terceiros não usuários e à atuação no mercado, sob o regime de direito privado. Mais especificamente, estão submetidas aos princípios da livre concorrência e da excepcionalidade do tratamento mais favorecido, conforme previsto nos artigos 170, incisos IV e IX, da Constituição. Entretanto, vale ressaltar que existem exceções decorrentes do regime aplicável ao serviço público, bem como das disposições relativas ao manuseio e à destinação do patrimônio público nelas investido e da aplicação dos princípios gerais da administração pública, em especial o princípio da impessoalidade.

Em segundo lugar, há a exploração de atividades econômicas em sentido estrito. Nesse caso, as empresas estatais estão sujeitas ao regime de direito privado que é próprio das empresas privadas, conforme estabelecido no artigo 173, §1º, II, da Constituição. É evidente a aplicação dos princípios da ordem econômica, em particular os princípios da livre concorrência e da excepcionalidade do tratamento mais favorecido, conforme previstos nos artigos 170, incisos IV e IX, da Constituição Federal de 1988. No entanto, novamente ressalta-se a existência de ressalvas relacionadas ao manuseio e à destinação do patrimônio público nelas investido e à aplicação dos princípios gerais da Administração Pública.

No terceiro conjunto de atividades, temos a prestação de serviços públicos em regime de privilégio constitucional ou exclusividade. É importante ressaltar que essa qualificação é aplicável apenas quando não há distribuição de lucros aos acionistas, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 599.628/DF. Nessa decisão, ficou estabelecido que "Os privilégios da Fazenda Pública são inextensíveis às sociedades de economia mista que executam atividades em regime de concorrência ou que tenham como objetivo distribuir lucros aos seus acionistas."<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> ARANHA, Márcio Iorio, 1974- Manual de Direito Regulatório: Fundamentos de Direito Regulatório / Márcio Iorio Aranha. 5. ed. rev. ampl. – London : Laccademia Publishing, 2019. P. 191

<sup>79</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 599.628, red. do ac. min. Joaquim Barbosa, j. 25-5-2011, P, DJE de 17-10-2011, Tema 253, com mérito julgado ([link](#))

Adicionalmente, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal essas empresas gozam de imunidade recíproca em relação ao seu patrimônio, renda ou serviços,<sup>80</sup> bem como de impenhorabilidade de bens, renda e serviços.<sup>81</sup> Elas também possuem o direito à execução por precatório.<sup>82</sup>

Assim, pode-se perceber que o regime jurídico das empresas estatais é modificado de acordo com a natureza e a finalidade das atividades por elas desempenhadas, resultando na aplicação de diferentes princípios e normas que regem a sua organização e funcionamento.

A partir dessas considerações, Márcio Iorio Aranha propõe uma categorização do regime jurídico das Empresas Estatais em seis grupos distintos, nos quais são observados influxos publicistas com diferentes níveis de intensidade.<sup>83</sup>

Em primeiro lugar, há a empresa pública prestadora de serviço público não concorrencial em regime de privilégio constitucional, a qual contará com as seguintes características principais: (i) privilégios da Fazenda Pública; (ii) impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços; (iii) imunidade recíproca em relação ao seu patrimônio, renda ou serviços; (iv) regime prestacional de direito público.

Por sua vez, a empresa pública exploradora de atividade econômica em sentido estrito não concorrencial em regime de privilégio constitucional gozará do mesmo regime jurídico que a primeira, com a ressalva do regime prestacional de direito privado.

Em relação à sociedade de economia mista prestadora de serviço público não concorrencial em regime de privilégio constitucional, o regime jurídico será o mesmo da empresa pública sob privilégio constitucional, com exceção do fato da permissão da participação da iniciativa privada no capital social da sociedade.

Uma sociedade de economia mista prestadora de serviço público em regime concorrencial ou sob monopólio, que não priorize seus acionistas ou não justifique seu

---

<sup>80</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 407.099, rel. min. Carlos Velloso, j. 22/06/2004, Segunda Turma, DJ 06/08/2004 ([link](#)); ACO 765 AgR, rel. min. Marco Aurélio, j. 05/10/2006, Tribunal Pleno, DJ 15/12/2006 ([link](#)); AI 718.646 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 16/09/2008, Segunda Turma, Dje 202, publicado em 24/10/2008 ([link](#)).

<sup>81</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ACO 765 QO, voto do red. do ac. min. Eros Grau, j. 1º-6-2005, P, DJE de 7-11-2008.

<sup>82</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 220.906, rel. min. Maurício Corrêa, j. 16-11-2000, P, DJ de 14-11-2002

<sup>83</sup> ARANHA, Márcio Iorio, 1974- Manual de Direito Regulatório: Fundamentos de Direito Regulatório / Márcio Iorio Aranha. 5. ed. rev. ampl. – London : Laccademia Publishing, 2019. P. 202 - 203

crescimento patrimonial com base no interesse público, não terá certos privilégios processuais, imunidade recíproca ou impenhorabilidade irrestrita de bens. Seu regime prestacional será de direito público, mas seguirá as regras trabalhistas e administrativas comuns a todas as empresas estatais. Apesar disso, não estará sujeita ao processo administrativo, mas estará sujeita aos princípios gerais da Administração Pública.

Uma empresa estatal, seja empresa pública ou sociedade de economia mista, que preste serviço público em regime concorrencial, terá apenas algumas características do regime público decorrentes dos princípios gerais da Administração Pública e do regime prestacional do serviço público. No entanto, ela não desfrutará da imunidade recíproca, da impenhorabilidade irrestrita de bens, rendas e serviços e dos privilégios processuais da Fazenda Pública.

Por fim, uma empresa estatal envolvida na exploração de atividade econômica em sentido estrito em regime concorrencial estará sujeita aos princípios gerais da Administração Pública, como a realização de concurso público e a fundamentação da dispensa de empregado, mas estará submetida ao regime prestacional de direito privado.

As considerações acima são de extrema importância para uma compreensão satisfatória do regime jurídico das Empresas Público-Privadas. Elas estabelecem parâmetros analíticos essenciais, permitindo uma melhor compreensão das características e implicações desse tipo de empresa.

Ao considerar a natureza da atividade, a distinção entre prestação de serviço público e atividades econômicas em sentido estrito, bem como as diferentes gradações de influxos publicistas, é possível obter uma visão mais clara e precisa do regime jurídico aplicável a essas empresas. Isso contribui para uma abordagem mais fundamentada e abrangente no estudo das Empresas Público-Privadas. É o que se fará a seguir.

## **4. AS EMPRESAS PÚBLICO-PRIVADAS**

### **4.1. Noções Introdutórias**

O fenômeno das Empresas Público-Privadas é parte integrante de um contexto em que ocorre um aumento significativo da realização de parcerias entre os setores público e privado,

cuja compreensão se dá sob a perspectiva “segundo a qual a administração entabula parcerias com os particulares cada vez que os chama a dedicar seus recursos materiais, humanos e financeiros para a consecução de finalidades públicas, por meio de contratos administrativos.”<sup>84</sup>.

A realização de parcerias entre os setores público e privado não é algo novo no direito brasileiro. Floriano de Azevedo Marques e Juliana de Palma, por exemplo, argumentam que as concessões, regidas pela Lei nº 8.987/1995, e as parcerias público-privadas, regidas pela Lei nº 11.079/2004, são exemplos notáveis de instrumentos associativos em que é estabelecido um compromisso estável e intenso de cooperação entre as partes envolvidas, em que o Estado busca alinhar o interesse público com o interesse privado. Tanto é que nas concessões, o objetivo da Administração Pública é transformar a concessionária em uma parceira estratégica das políticas públicas abrangidas pelo contrato, atuando em conjunto com o Estado na busca desses objetivos de interesse geral.<sup>85</sup>

Em relação às Empresas Estatais que exploram atividade econômica em sentido estrito, a realização de parcerias com o setor privado se dá por diversas razões: tanto o interesse em desenvolver novas frentes negociais quanto para potencializar a capacidade da empresa estatal e, conseqüentemente, aprimorar o serviço que ela oferece por meio da adoção de instrumentos de eficiência característicos do setor privado.<sup>86</sup>

Nessa perspectiva, dentre os mais variados instrumentos associativos à disposição da iniciativa privada, destaca-se a técnica acionária, a qual assume a natureza de mecanismo de intervenção estatal na economia. Isso ocorre quando o Estado participa como sócio de empresas privadas e utiliza instrumentos típicos do setor privado (como acordo de acionistas) para ter influência na direção dos negócios daquela empresa, sem, todavia, possuir o controle fático da sociedade.

A possibilidade de as Empresas Estatais fazerem parte do quadro societário de empresas privadas encontra respaldo no artigo 37, inciso XX, da Constituição, que estabelece

---

<sup>84</sup> MARQUES NETO, F. de A.; DE PALMA, J. B. Empresas estatais e parcerias institucionais. *Revista de Direito Administrativo*, [S. l.], v. 272, 2016. DOI: 10.12660/rda.v272.2016.64297. P. 84

<sup>85</sup> *Ibidem*, P. 84

<sup>86</sup> *Ibidem*. P. 85.

que a criação de subsidiárias das Estatais, bem como a participação dessas entidades em empresas privadas, depende de autorização legislativa em cada caso.

Com efeito, a utilização de instrumentos típicos do setor privado, como acordos de acionistas, confere ao Estado uma voz ativa no processo decisório da empresa, permitindo sua participação em assembleias, o exercício de direitos de voto e a influência nas diretrizes estratégicas adotadas. Em outras palavras, a técnica acionária permite que o Estado desempenhe um papel mais ativo na direção negocial de empresas privadas, possibilitando a influência em decisões estratégicas e orientando ações que estejam alinhadas aos interesses públicos. Todavia, é importante ressaltar que o controle efetivo da sociedade permanece nas mãos dos acionistas privados, preservando a autonomia e a gestão privada da empresa. Desse modo, há uma harmonização entre a eficiência e expertise gerencial do setor privado com o interesse público e a responsabilidade do Estado na promoção do bem-estar social.

É com essa perspectiva que Alexandre Santos de Aragão, em capítulo destinado a analisar as novas estratégias de atuação das empresas estatais, procura trazer uma sistematização das principais razões pelas quais o Estado se vale da técnica acionária. Dentre elas, destaca-se: **(i)** fomento econômico; **(ii)** trazer mais eficiência à realização das atividades-fim das Estatais; e **(iii)** direcionar as atividades de uma empresa privada.<sup>87</sup>

No primeiro cenário, ao invés de buscar investimentos privados para suas próprias atividades, o Estado investe capital público em atividades econômicas e empresas privadas como forma de estimular a economia. Em troca desse investimento, o Estado adquire participação acionária nas empresas. Essa abordagem envolve uma maior presença e envolvimento direto do Estado, harmonizando a assunção de riscos do negócio com a perspectiva de obter lucros futuros.

Em segundo lugar, visando aprimorar a eficiência das atividades das empresas estatais, o Estado estabelece parcerias com o setor privado para criar sociedades responsáveis por conduzir as atividades-fim das Estatais. Isso ocorre quando a empresa estatal não possui os recursos necessários, o conhecimento especializado ou deseja compartilhar os ônus financeiros de um determinado empreendimento.

---

<sup>87</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. Empresas Estatais, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. Acesso em: 24 mai. 2023. P. 416 - 418

Ademais, o Estado busca garantir que a exploração dessas atividades permaneça alinhada com o interesse público. Para isso, pode negociar a assinatura de acordos de acionistas ou estabelecer uma "*golden share*"<sup>88</sup> para exercer influência em questões específicas da empresa. Essas medidas permitem que Estado mantenha o controle estratégico sobre tais assuntos, assegurando que os interesses públicos sejam preservados.

A partir dessas considerações, é possível definir as Empresas Público-Privadas como as empresas, estranhas ao organograma da Administração Pública, em que o Estado compõe o quadro acionário por meio de uma entidade estatal, na qual utiliza instrumentos societários para guiar as ações dessas empresas, de modo a cumprir determinados objetivos fixados pelo ordenamento jurídico, porém sem deter, permanentemente, o controle fático dessa sociedade.<sup>89</sup>

Diante dessa perspectiva, serão analisadas a seguir as principais características das Empresas Público-Privadas, com base nas contribuições de Rafael Wallbach Scwind. Discorrer sobre essa tema é de fundamental importância, porquanto estabelecerá as premissas a partir das quais poderá se definir o seu regime jurídico.

#### **4.2 Principais características das Empresas Público-Privadas**

Em sua obra sobre a participação estatal em empresas privadas, Rafael Wallbach Scwind prevê, essencialmente, alguns parâmetros analíticos para se caracterizar adequadamente as Empresas Público-Privadas. São eles: (i) a assunção de riscos atinentes ao empreendimento; (ii) a composição do capital e a preponderância do controle acionário; (iii) a

---

<sup>88</sup> De acordo com Juliana Krueger Pela, "A expressão "golden share" ("ação de ouro") designa, genericamente, os mecanismos de direito societário criados a partir do modelo de privatizações britânico para permitir ingerência qualitativamente diferenciada nas deliberações e negócios sociais por pessoa que não é titular da maioria das ações do capital da companhia." (PELA, Juliana Krueger. Golden shares. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/233/edicao-1/golden-shares>)

<sup>89</sup> Cf. SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01, p.101

utilização de mecanismos privados e busca de lucro; (iv) a proteção aos interesses do sócio estatal; e (v) a não integração na Administração Pública.<sup>90</sup>

O primeiro critério é facilmente identificável, notadamente em decorrência dos motivos que levam o Estado a se associar ao setor privado para desempenhar determinadas atividades. Ao adquirir participação acionária em empresas privadas, tanto como forma de fomento quanto como instrumento para a realização de suas atividades-fim, é plausível esperar que os riscos inerentes às atividades econômicas em sentido estrito se manifestem nas Empresas Público-Privadas.

Esses riscos decorrem da própria natureza das atividades desenvolvidas, como flutuações de mercado, incertezas econômicas e financeiras, variações nos custos de produção e possíveis adversidades comerciais. Em outras palavras, o Estado, ao entrar nesse tipo de parceria, assume tacitamente os riscos relacionados ao desempenho das atividades econômicas.

Outra questão de suma relevância diz respeito a composição acionária e a preponderância do poder de controle nas Empresas Público-Privadas. Isso porque caso o Estado detenha a maioria das ações com direito a voto, tal empresa seria facilmente classificada como uma sociedade de economia mista, seja pela definição das Lei das Estatais seja pela definição do Decreto-Lei nº 200/1967, o que desvirtuaria a racionalidade que embasou a constituição dessa nova empresa.

Nessa perspectiva, é crucial ressaltar que não existe uma correspondência perfeita entre a propriedade acionária e o poder de controle empresarial, ou seja, quem efetivamente exerce o poder de direção da empresa. Em outras palavras, a condição de acionista minoritário (nesse caso, o Estado) não corresponde, necessariamente, ao não exercício do comando da empresa. Essa dinâmica gera implicações relevantes ao analisar as Empresas Público-Privadas.

Tal situação decorre das particularidades dos arranjos societários e dos instrumentos legais e contratuais que podem conferir ao acionista minoritário, como o Estado, poderes e influência significativos na tomada de decisões estratégicas e na condução dos negócios da

---

<sup>90</sup> Cf. SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P.103 - 126

empresa. Mesmo com uma participação acionária minoritária, o acionista estatal pode se valer buscar mecanismos legais e contratuais, como acordos de acionistas, cláusulas específicas ou até mesmo o exercício de direitos especiais, para assegurar sua influência na empresa e, de fato, dirigir os negócios da empresa.

Tanto é que, como dito anteriormente, o Tribunal de Contas da União<sup>91</sup>, ao analisar os desinvestimentos da Caixa Econômica Federal, deliberou que o conceito de controlador previsto no art. 116, da Lei nº 6.404/1976 deve ser aplicado às empresas resultantes de parcerias com o setor privado.

Em outras palavras, ao se analisar a composição acionária e a dinâmica do poder de controle nas Empresas Público-Privadas será o acionista de controlador quem detiver a preponderância do poder de controle na empresa, isto é, o acionista que (i) 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 (ii) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

Diante desse fato, o parceiro privado deverá deter a preponderância do poder de controle da Empresa Público-Privada. Isso porque caso o Estado venha a exercer o controle fático em tais empresas, esta deverá ser caracterizada como uma sociedade de economia mista, conforme jurisprudência do Tribunal de Contas da União. Confira-se:

ACOMPANHAMENTO. AQUISIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO ACIONÁRIA EM EMPRESA PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DIRETA DE EMPRESA COM PARTICIPAÇÃO ESTATAL MINORITÁRIA CONTROLADA POR ACORDO DE ACIONISTAS. VÍCIO NO MOTIVO. ASSINATURA DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DA AQUISIÇÃO.

1. O poder de controle em uma empresa não decorre apenas da propriedade das ações. O indicativo essencial de exercício de poder no interior da empresa diz respeito à preponderância no exercício do poder de controle (poder para eleger a maioria dos administradores ou o domínio nas deliberações sociais).

2. Historicamente, o acordo de acionistas é utilizado como um instrumento aglutinador dos acionistas minoritários. O poder de controle somente é exercido se enquanto os membros eleitos pelo grupo votam de modo uniforme. Ou seja, o grupo age como se fosse uma só pessoa. O panorama é diferente, por exemplo, nas

---

<sup>91</sup> TCU. Acórdão 2706/2022 – Plenário. Rel. Min. Bruno Dantas. Data da Sessão: 07.12.2022. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A2706%2520ANOACORDAO%253A2022/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2706%2520ANOACORDAO%253A2022/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520)



situações em que dois sócios celebram um acordo de acionistas, sendo que um dos sócios é o acionista majoritário, que mantém para si os atributos do controle.

3. Ao celebrar um acordo de acionistas, o Estado poderá integrar o grupo de controle e, nesse sentido, exercerá uma parcela de controle na sociedade. Para o sócio estatal, o acordo de acionistas tem o objetivo precípuo de prover determinado nível de influência sobre algumas decisões (possibilidade de indicação de certos diretores, voto de qualidade sobre determinadas matérias, direito de veto a certas deliberações).

4. O exercício pelo Estado da preponderância do poder de controle numa empresa público-privada importa na sua caracterização como uma sociedade de economia mista de fato. O Estado não pode adotar técnicas societárias com a finalidade de burlar o regime constitucional aplicável às empresas estatais.

5. Para fins de aplicação do art. 24, inciso XXIII, da Lei 8.666/1993, entende-se por controlada a empresa em que a União, direta ou indiretamente, detenha a preponderância do poder de controle (seja pela propriedade da maioria do capital social com direito a voto ou pela titularidade de direitos de sócio que lhe assegurem o domínio nas deliberações sociais ou o poder de eleger a maioria dos administradores).

6. Para os fins do art. 25 da Lei 8.666/1993, a situação de inexigibilidade de licitação não está associada de forma perene à participação acionária ou ao quadro societário, mas sim a fatores de inviabilidade de competição que devem ser avaliados em cada contratação isoladamente, de acordo com as peculiaridades a ela atinentes.<sup>92</sup>

Portanto, não há impedimento para que o Estado exerça influência nos assuntos diretivos da empresa, o que é vedado é que ele utilize técnicas societárias com o propósito de contornar sua caracterização como empresa estatal.

Além disso, outra característica definidora das Empresas Público-Privadas diz respeito ao seu objetivo de gerar lucro aos seus acionistas a partir de um regime de direito privado, tal qual quaisquer outras empresas privadas, por meio da utilização das estratégias típicas do setor privado.

Ocorre que, apesar disso, em razão do emprego de recursos públicos no empreendimento, é necessário estabelecer mecanismos institucionais para proteger os interesses do acionista estatal. Essa proteção pode ser alcançada por meio de acordos de acionistas ou pela adoção de ações especiais (*golden shares*), que assegurem a participação efetiva do Estado na tomada de decisões estratégicas e na salvaguarda do interesse público.

---

<sup>92</sup> TCU. Acórdão 1220/2016 – Plenário. Rel. Min. Bruno Dantas. Data da Sessão: 18.05.2016. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A1220%2520ANOACORDAO%253A2016%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1220%2520ANOACORDAO%253A2016%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0)

Por fim, é importante ressaltar que outra característica essencial das Empresas Público-Privadas é a sua não integração à Administração Pública. Isso ocorre devido às características intrínsecas ao objeto da empresa, assim como à posição e atuação do Estado nesses empreendimentos. Como afirma Rafael Wallbach Schwind:

Já a empresa público-privada desempenha um empreendimento privado – ainda que haja algum interesse estatal na sua atuação. A forma jurídica adotada volta-se especificamente para a finalidade de desempenhar um empreendimento privado. Mesmo nos casos em que a empresa público-privadas preste um serviço público, para ela a atividade desempenhada será um empreendimento privado, como ocorre, por exemplo, com qualquer empresa privada que seja concessionária de um serviço público. Se a simples participação de um ente estatal compromettesse a configuração privada de uma sociedade e a submetesse, ainda que parcialmente, ao regime jurídico de direito público, a própria constituição da empresa estaria frustrada. Outra forma jurídica – possivelmente a de uma empresa estatal, integrante da Administração – deveria ser adotada.<sup>93</sup>

Ademais, pelo fato de não possuir a preponderância do poder do controle nas Empresas Público-Privadas, não há motivos para considerar a incidência de prerrogativas típicas do regime jurídico de direito público. Nesse sentido, o Estado atua como qualquer outro agente privado, buscando alcançar seus objetivos, especialmente a promoção do interesse público que motivou a formação da parceria, por meio de instrumentos societários disponíveis para qualquer entidade privada.

Dessa forma, as Empresas Público-Privadas mantêm uma natureza jurídica distinta daquelas que são consideradas entidades e órgãos da Administração Pública, embora possam ter a participação do Estado como acionista. Essa distinção é relevante para garantir uma maior flexibilidade e agilidade na gestão das atividades da empresa, permitindo uma atuação mais próxima dos princípios e práticas do setor privado.

Essas características apresentadas constituem parâmetros analíticos fundamentais para a análise do regime jurídico das Empresas Público-Privadas. É o que se fará a seguir.

---

<sup>93</sup> Cf. SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 124

### 4.3. O regime jurídico das Empresas Público-Privadas

De fato, é inegável que o regime jurídico das Empresas Público-Privadas se enquadra no âmbito do direito privado, seguindo as mesmas regras e princípios aplicáveis às demais empresas do setor privado. No entanto, é importante ressaltar que a presença do Estado nessas empresas, por meio do aporte de recursos públicos, cria situações peculiares que requerem uma análise mais cuidadosa.

A presença de recursos públicos em empreendimentos de natureza privada implica em responsabilidades acrescidas por parte do Estado, tendo em vista o interesse público subjacente. Assim, torna-se imperativo estabelecer mecanismos adequados para salvaguardar os interesses do acionista estatal e assegurar a transparência, eficiência e interesse público na condução dos negócios da empresa. Tais particularidades demandam uma abordagem jurídica específica, que considere tanto os aspectos privados da empresa quanto as nuances decorrentes da participação estatal. Com efeito, é necessário buscar um equilíbrio entre a autonomia e a flexibilidade do setor privado, e a responsabilidade e a prestação de contas inerentes ao setor público.

A participação do Estado no quadro societário de uma empresa privada requer, inicialmente, a obtenção de autorização legislativa. Essa exigência decorre de disposição expressa na Constituição, mais precisamente no inciso XX do artigo 37, que estabelece a necessidade de autorização legislativa, em cada caso, para a criação de subsidiárias das empresas estatais, bem como para a participação dessas empresas em empreendimentos privados. Importante destacar que essa exigência de autorização legislativa é genérica, sendo suficiente a previsão da possibilidade da constituição de Empresas Público-Privadas na lei que criou a Empresa Estatal.<sup>94</sup>

---

<sup>94</sup> Esse entendimento decorre da decisão Supremo Tribunal Federal na ADI 1.649 / DF, cuja ementa é a seguinte:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 9478/97. AUTORIZAÇÃO À PETROBRÁS PARA CONSTITUIR SUBSIDIÁRIAS. OFENSA AOS ARTIGOS 2º E 37, XIX E XX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. 1. A Lei 9478/97 não autorizou a instituição de empresa de economia mista, mas sim a criação de subsidiárias distintas da sociedade-matriz, em consonância com o inciso XX, e não com o XIX do artigo 37 da Constituição Federal. 2. É dispensável a autorização legislativa para a criação de empresas subsidiárias, desde que haja previsão para esse fim na própria lei que instituiu a empresa de economia mista matriz, tendo em vista que a lei criadora é a própria medida autorizadora. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.”

Por outro lado, isso não significa ausência de parâmetros objetivos para justificar a opção adotada. Pelo contrário, exige-se uma argumentativo considerável para embasar que uma Empresa Estatal participe de empresas privadas. Isso porque a mera existência de autorização legislativa não implica automaticamente na possibilidade de integrar uma empresa privada. É essencial que haja uma fundamentação por parte do ente estatal, demonstrando a pertinência da decisão tomada no caso específico, considerando seus objetivos e propósitos.<sup>95</sup>

A justificativa apresentada pelo ente estatal é necessária para embasar a participação na empresa privada, evidenciando a consonância com os princípios e diretrizes estabelecidos pelo ordenamento jurídico. Essa justificativa deve ser coerente e demonstrar a razão pela qual a participação na empresa privada é adequada para atingir os objetivos do Estado, levando em consideração critérios como eficiência, interesse público, impacto econômico e social, entre outros relevantes.

Essa situação ocorre porque as Empresas Estatais, como parte da Administração Pública Indireta, estão sujeitas às normas básicas do processo administrativo estabelecidas na Lei nº 9.784/1999. De acordo com essa lei, os atos administrativos devem ser devidamente fundamentados, com indicação clara dos fatos e dos fundamentos jurídicos. Além disso, a motivação desses atos deve ser explícita, clara e coerente, conforme o disposto no artigo 50, § 1º, da Lei nº 9.784/1999.

Nessa perspectiva, importante adotar como parâmetro os requisitos estabelecidos pelo Tribunal de Contas da União, no Acórdão 2488/2016-Plenário<sup>96</sup>, para a contratação direta de

---

Segundo o relator, Ministro Maurício Correa: “Constituída a subsidiária no figurino da lei que a autorizou, daí para frente é o seu estatuto que vai regulamentar a forma de criação de outras subsidiárias ou a sua participação em empresas já existentes, independentemente de qualquer autorização legislativa (...).

(BRASIL.STF. ADI 1649, Relator(a): MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 24/03/2004, DJ 28-05-2004 PP-00007 EMENT VOL-02153-02 PP-00204)

<sup>95</sup> Cf. SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 234

<sup>96</sup> BRASIL. TCU. Acórdão 2488/2018 – Plenário. Rel. Min. Benjamin Zymler. Data da Sessão: 31.10.2018. Disponível em: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A2488%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2488%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0)

empresa parceira com fundamento no art. 28, §3º, II, da Lei das Estatais<sup>97</sup>, porquanto asseguram que a parceria seja fundamentada em critérios objetivos, transparentes e que garantam a efetividade, a legalidade e a economicidade das ações estatais.

Assim, são estabelecidas diretrizes claras que visam a promover a seleção adequada de parceiros, a maximização dos resultados e a proteção do interesse público. Esses requisitos são os seguintes:

- i.** Avença obrigatoriamente relacionada com o desempenho de atribuições inerentes aos respectivos objetos sociais das empresas envolvidas;
- ii.** Configuração de oportunidade de negócio, o qual pode ser estabelecido por meio dos mais variados modelos associativos, societários ou contratuais, nos moldes do art. 28, § 4º, da Lei das Estatais<sup>98</sup>;
- iii.** Demonstração da vantagem comercial para a estatal;
- iv.** Comprovação, pelo administrador público, de que o parceiro escolhido apresenta condições que demonstram sua superioridade em relação às demais empresas que atuam naquele mercado; e
- v.** Demonstração da inviabilidade de procedimento competitivo, servindo a esse propósito, por exemplo, a pertinência e a compatibilidade de projetos de longo prazo, a comunhão de filosofias empresariais, a complementariedade das necessidades e a ausência de interesses conflitantes.

Sob uma perspectiva adicional, é de suma importância ressaltar que as Empresas Público-Privadas, por não integrarem a Administração Pública, não se encontram sujeitas ao regime de direito público. Consequentemente, seus processos de contratação não são regidos pelas normas de licitação estabelecidas para a Administração Pública, e seu regime de pessoal

---

<sup>97</sup> Art. 28. Os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às empresas públicas e às sociedades de economia mista, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão precedidos de licitação nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.

§ 3º São as empresas públicas e as sociedades de economia mista dispensadas da observância dos dispositivos deste Capítulo nas seguintes situações:

II - nos casos em que a escolha do parceiro esteja associada a suas características particulares, vinculada a oportunidades de negócio definidas e específicas, justificada a inviabilidade de procedimento competitivo.

<sup>98</sup> § 4º Consideram-se oportunidades de negócio a que se refere o inciso II do § 3º a formação e a extinção de parcerias e outras formas associativas, societárias ou contratuais, a aquisição e a alienação de participação em sociedades e outras formas associativas, societárias ou contratuais e as operações realizadas no âmbito do mercado de capitais, respeitada a regulação pelo respectivo órgão competente.

é pautado pelas normas aplicáveis às empresas privadas, afastando, assim, a aplicação do regime estatutário que caracteriza os servidores públicos.

Isso decorre da constatação de que as Empresas Público-Privadas operam em contextos caracterizados por uma forte competitividade. Nesse sentido, a submissão dessas parcerias aos institutos próprios do direito público poderia comprometer a capacidade dessas empresas de competir de forma equitativa com outros agentes econômicos privados que atuam no mesmo mercado.

Com efeito, a imposição de um regime jurídico estritamente público poderia criar barreiras burocráticas e exigências excessivas, dificultando a agilidade e a eficiência das Empresas Público-Privadas em suas operações comerciais. Além disso, ao aplicar indiscriminadamente as normas do direito público, poderia ocorrer uma desigualdade de condições em relação aos demais agentes econômicos privados, afetando negativamente a concorrência e prejudicando a efetividade da parceria.

Essa distinção de regime jurídico tem como objetivo primordial conferir às Empresas Público-Privadas maior autonomia e flexibilidade na gestão de suas atividades, possibilitando a adoção de práticas e procedimentos que estejam mais alinhados com a dinâmica e as exigências do setor privado. Ao adotar o regime de direito privado, as Empresas Público-Privadas usufruem de maior liberdade para contratar, negociar e tomar decisões, o que facilita sua atuação ágil e eficiente no âmbito do mercado em que operam.

Por último, é fundamental abordar a questão do controle fiscalizatório exercido pelos Tribunais de Contas e o controle jurisdicional aplicado à atividade administrativa das Empresas Público-Privadas.

A competência geral para prestar contas às Cortes de Contas está delineado no parágrafo único do art. 70 da Constituição, o qual prevê que “Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumas obrigações de natureza pecuniária.”

Ao analisar esse dever de prestar contas, Rafael Wallbach Schwind afirma que quando o Estado adquire participação em uma empresa privada, o patrimônio público passa a ser representado por essa participação, não pelos bens e valores transferidos à empresa no momento da aquisição das ações. É semelhante à aquisição de propriedade de um bem

privado pela Administração Pública, onde o valor pago se torna um bem privado. Da mesma forma, na participação societária em uma empresa privada, o valor público se transforma em um bem privado, em uma espécie de desafetação. Com efeito, a Empresa Público-Privada não administra bens públicos, mas sim seu próprio patrimônio. Isso excluiria a competência dos órgãos de controle sobre a empresa, tornando inaplicável o parágrafo único do artigo 70 da Constituição.<sup>99</sup>

Em sentido convergente, o art. 7, § 3º, da Lei nº 6.223/1975, que dispõe sobre a fiscalização financeira e orçamentária da União, afasta esse dever. Isso porque prevê que se submetem ao controle do TCU “as entidades com personalidade jurídica de direito privado, de cujo capital a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município ou qualquer entidade da respectiva administração indireta seja detentor da totalidade ou da maioria das ações ordinárias”. Ademais, deixa evidente em seu §3º que a mera participação no capital de empresa privada detendo apenas a metade ou a minoria das ações ordinárias não constitui motivo para a fiscalização do TCU. Essa disposição legal reforça a ideia de que a participação do Estado como acionista minoritário em empresas privadas não implica necessariamente o controle pelo TCU.

Por outro lado, os atos das Empresas Público-Privadas podem ser questionados judicialmente via Lei de Improbidade Administrativa e de Ação Popular, de modo a tutelar o patrimônio público envolvido na constituição/operação dessas empresas. O §7º do art. 1º da Lei nº 8.429/1992<sup>100</sup> é claro ao afirmar que: “independentemente de integrar a administração indireta, estão sujeitos às sanções desta Lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade privada para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra no seu patrimônio ou receita atual, limitado o ressarcimento de prejuízos, nesse caso, à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.”

Da mesma forma, o art. 1º, §2º, da Lei nº 4.717/1965<sup>101</sup> estabelece que a participação do Estado em empresas privadas é considerada patrimônio público e, portanto, está sujeita ao controle jurisdicional por meio da Ação Popular. Confira-se: “Em se tratando de instituições

---

<sup>99</sup> Cf. SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507. Acesso em: 2023-06-01. P. 251 – 252

<sup>100</sup> BRASIL. Lei nº 8.429/1992

<sup>101</sup> BRASIL. Lei nº 4.717/1965

ou fundações, para cuja criação ou custeio o tesouro público concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, bem como de pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas, as conseqüências patrimoniais da invalidez dos atos lesivos terão por limite a repercussão deles sobre a contribuição dos cofres públicos.”

## 5. CONCLUSÃO

Ao debater o tema da participação estatal em empresas privadas, o objetivo central deste trabalho foi compreender o panorama geral dos fundamentos jurídicos que embasam essa prática, analisar as implicações legais e institucionais decorrentes dessa relação, bem como estabelecer parâmetros para se definir o seu regime jurídico.

Nessa perspectiva, para uma compreensão satisfatória sobre o tema, buscou-se estabelecer os alicerces teóricos que sustentam o fenômeno das Empresas Público-Privadas. Com efeito, não teria como tratar de um assunto repleto de especificidades sem antes debater como a Constituição estabeleceu as normas que regem a ordem econômica, bem como o papel do Estado como explorador de atividade econômica em sentido estrito por meio de Empresas Estatais.

Conforme discutido ao longo deste trabalho, a Constituição exerce um papel fundamental na moldagem da estrutura institucional de uma sociedade, estabelecendo princípios e diretrizes que norteiam a convivência coletiva. Dessa forma, a ordem econômica desempenha um papel central ao regulamentar a atividade econômica e estabelecer os parâmetros para a atuação estatal e da sociedade civil nesse contexto. Em matéria de direito brasileiro, a ordem econômica é pautada pela valorização da livre iniciativa e do trabalho humano, com o objetivo de assegurar a dignidade de todos.

Por sua vez, no que se refere às Empresas Estatais, foi debatido sobre a distinção entre empresas públicas e sociedades de economia mista, bem como sobre as diferentes modalidades de prestação de serviços públicos. Analisou-se também os regimes jurídicos diversos que emergem a partir da natureza das atividades desempenhadas pelas Estatais.

Nesse cenário, a participação estatal em empresas privadas se configura como uma forma de intervenção governamental na economia, por meio da aquisição de participação



acionária. Tal fenômeno apresenta desafios jurídicos complexos, envolvendo questões como a definição do regime jurídico aplicável a essas empresas, os limites da atuação estatal, bem como as prerrogativas e responsabilidades inerentes a essa relação.

Além disso, a análise das Empresas Público-Privadas assume uma relevância substancial na atualidade, porquanto a participação estatal nesse tipo de parceria tem se revelado cada vez mais significativa como uma alternativa para a prestação de serviços públicos e para o desenvolvimento de setores estratégicos da economia.

Com efeito, o estudo das Empresas Público-Privadas contribui para a compreensão dos desafios e das oportunidades inerentes a essa modalidade de colaboração, bem como para o estabelecimento de diretrizes e princípios que garantam uma atuação estatal eficiente e transparente nessa relação. Acredita-se que tal abordagem é fundamental para assegurar o equilíbrio entre os interesses públicos e privados envolvidos, além de evitar possíveis abusos ou desvios de finalidade.

É de suma relevância destacar também que a análise dos fundamentos jurídicos das Empresas Público-Privadas proporciona uma reflexão crítica acerca dos modelos de intervenção estatal na economia, considerando os princípios constitucionais que regem a atividade econômica e a busca pelo bem-estar social.

Por fim, a compreensão dos regimes jurídicos aplicáveis às Empresas Público-Privadas e as discussões sobre as prerrogativas e responsabilidades nessa relação são elementos essenciais para o aprimoramento da legislação e para a definição de mecanismos de controle e *accountability* que assegurem a transparência e a boa governança desses arranjos.

Em suma, o fenômeno das Empresas Público-Privadas assume, no contexto do Direito Administrativo, uma importância singular e de extrema relevância, suscitando discussões acerca do papel do Estado como agente econômico no século XXI. A abordagem desse tema permite refletir sobre a evolução do papel estatal na economia e as formas de parceria entre o setor público e o setor privado como uma estratégia para impulsionar o desenvolvimento econômico e a prestação de serviços públicos.

Nesse sentido, as Empresas Público-Privadas se configuram como um instrumento que desafia os paradigmas tradicionais do Direito Administrativo, pois envolvem a conjugação de interesses e recursos entre o Estado e entidades privadas. Essa modalidade de parceria apresenta peculiaridades em relação à alocação de riscos, divisão de responsabilidades,

regime jurídico e sustentabilidade financeira, demandando um olhar atento e aprofundado por parte dos estudiosos do Direito Administrativo.

O debate sobre as Empresas Público-Privadas, portanto, proporciona uma oportunidade de repensar o papel do Estado na economia contemporânea, porquanto a complexidade dessas parcerias demanda uma análise crítica e cuidadosa dos fundamentos jurídicos, das implicações institucionais e das consequências socioeconômicas envolvidas. Com efeito, é um campo fértil para reflexões sobre a eficiência do Estado como gestor de recursos públicos, a transparência na alocação de investimentos e a garantia da prestação adequada de serviços de interesse público.

Dessa forma, o estudo das Empresas Público-Privadas no âmbito do Direito Administrativo contribui para um aprofundamento do conhecimento jurídico e proporciona subsídios para a compreensão dos desafios e oportunidades decorrentes da atuação estatal no contexto econômico contemporâneo.

Em síntese, a reflexão sobre o papel do Estado como agente econômico no século XXI é fundamental para a construção de um modelo de governança que concilie os interesses públicos e privados, assegurando a eficiência na gestão dos recursos e a promoção do bem-estar social.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Empresas Estatais, 2ª edição. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982058.

Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982058/>. Acesso em: 24 mai. 2023

ARAGÃO, Alexandre Santos de. A Empresa Público-Privada. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 890, p. 33 – 68, 2009.

ARANHA, Marcio Iorio, 1974- Manual de Direito Regulatório: Fundamentos de Direito Regulatório / Márcio Iorio Aranha. 5. ed. rev. ampl. – London : Laccademia Publishing, 2019.

ASSIS, Luiz Eduardo Altenburg de. Parcerias empresariais público-privadas: as parcerias e outras formas associativas em oportunidades de negócio na Lei das Estatais. 2018. 295 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Prestação de serviços públicos e Administração Indireta. 2.ed. São Paulo: RT, 1979.

BARROSO, L. R. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 226, p. 187–212, 2001. DOI: 10.12660/rda.v226.2001.47240.

Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47240>. Acesso em: 7 maio. 2023.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) Acesso em: 2023

BRASIL, Decreto nº 8.945, de 27 de dezembro de 2016. Regulamenta, no âmbito da União, a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2016/decreto/d8945.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2016/decreto/d8945.htm) > Acesso em: 2023

BRASIL, Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Disponível em : < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del0200.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm) > Acesso em: 2023

BRASIL. Decreto-Lei nº 770, de 19 de agosto de 1969. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1965-1988/del0770.htm#:~:text=DECRETO%2DLEI%20N%C2%BA%20770%2C%20DE%2019%20DE%20AGOSTO%20DE%201969.&text=Autoriza%20a%20Uni%C3%A3o%20a%20constituir,S.A.%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%Aancias](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del0770.htm#:~:text=DECRETO%2DLEI%20N%C2%BA%20770%2C%20DE%2019%20DE%20AGOSTO%20DE%201969.&text=Autoriza%20a%20Uni%C3%A3o%20a%20constituir,S.A.%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%Aancias). > Acesso em: 2023

BRASIL, Decreto-Lei nº 3.002, de 30 de janeiro de 1941, Autoriza a constituição da Companhia Siderúrgica Nacional e dá outras providências. Disponível em < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3002-30-janeiro-1941-412984-publicacaooriginal-1-pe.html> > Acesso em: 2023

BRASIL, Decreto-Lei nº 4.352, de 1º de junho de 1942. Encampa as Companhias Brasileiras de Mineração e Siderurgia S.A. e Itabira de Mineração S.A. e dá outras providências. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-4352-1-junho-1942-414669-republicacao-68227-pe.html> > Acesso em: 2023

BRASIL, Lei nº 2.004, de 3 de outubro de 1953. Dispõe sobre a Política Nacional do Petróleo e define as atribuições do Conselho Nacional do Petróleo, institui a Sociedade Anônima, e dá outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/12004.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/12004.htm) > Acesso em: 2023.

BRASIL, Lei nº 3.890-A, de 25 de abril de 1961. Autoriza a União a constituir a empresa Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS, e dá outras providências. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-3890-a-25-abril-1961-353665-normaatualizada-pl.html#:~:text=Autoriza%20a%20Uni%C3%A3o%20a%20constituir,ELETROBR%C3%81S%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%Aancias.&text=Art.,para%20a%20sua%20raz%C3%A3o%20social>. > Acesso em: 2023.

BRASIL, Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/14717.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14717.htm) > Acesso em: 2023.

BRASIL, Lei nº 6.223, de 14 de julho de 1975. Dispõe sobre a fiscalização financeira e orçamentária da União, pelo Congresso Nacional, e dá outras providências. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6223.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6223.htm) > Acesso em: 2023.

BRASIL, Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021). Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18429.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm) > Acesso em: 2023

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm) > Acesso em: 2023.

BRASIL, Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2016/lei/113303.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2016/lei/113303.htm) > Acesso em: 2023

BRASIL. Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017. Dispõe sobre participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/113460.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113460.htm) > Acesso em: 2023.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014. – São Paulo: Atlas, 2015

COMPARATO, Fabio Konder. Ordem econômica na Constituição Brasileira de 1988, RDP 93, 1990.

COMPARATO, Fabio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. O poder de controle na sociedade anônima. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DAL POZZO, Augusto; MARTINS, Ricardo Marcondes (Coord.). Estatuto Jurídico das empresas estatais. São Paulo: Contracorrente, 2018, p. 113-165.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Do direito privado na Administração Pública. São Paulo: Atlas, 1989.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. O sistema de parceria entre os setores público e privado. Boletim de Direito Administrativo, São Paulo: NDJ, n. 9, p. 586-590, set. 2000.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Parcerias da Administração Pública. 7.ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 23.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

ENTERRÍA. Eduardo Garcia; FERNÁNDEZ. Tomás-Rámon. Curso de direito administrativo, v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

ESTORNINHO, Maria João. A fuga para o direito privado: contributo para o estudo da atividade de direito privado da Administração Pública. Coimbra: Almedina, 1999.

FIDALGO, Carolina Barros. O estado empresário: das sociedades estatais às sociedades privadas com participação minoritária do Estado. São Paulo: Almedina, 2017.

FRAZÃO, Ana. Joint ventures contratuais. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 52, n. 207, p. 187-211, jul./set. 2015.

FREIRE, André Luiz. O regime de direito público na prestação de serviços públicos por pessoas privadas. 2013. 431 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013

GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica). 14ª edição. São Paulo: Malheiros. 14ª edição. 2010.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Evolução da teoria do serviço público. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/40/edicao-2/evolucao-da-teoria-do-servico-publico>

GROTTI, Dinorá. O serviço público e a Constituição brasileira de 1988. São Paulo: Malheiros, 2003

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. Parceria público-privada. São Paulo: Saraiva, 2012.

HAURIUO, André. A utilização em direito administrativo das regras e princípios do direito privado. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, v. 1, n. 2, p. 465-473, 1945.

HESSE, Konrad. Temas fundamentais do direito constitucional / Konrad Hesse; textos selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. — São Paulo : Saraiva, 2009

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo / Marçal Justen Filho. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2023

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo [livro eletrônico] / Marçal Justen Filho. – 5ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018

JUSTEN FILHO, Marçal. Empresa, ordem econômica e Constituição. Revista de Direito Administrativo - RDA, Rio de Janeiro, n. 212, p. 109-133, abr./jun. 1998.

JUSTEN FILHO, Marçal; JORDÃO, Eduardo Ferreira. A contratação administrativa destinada a fomento de atividades privadas de interesse coletivo. Revista Brasileira de Direito Público - RBDP, v. 9, n. 34, p. 47-71, jul./set. 2011.

JR., Mario Engler P. Empresa estatal: função econômica e dilemas societários, 2ª edição. Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522484119. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522484119/>.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. As contratações estratégicas das estatais que competem no mercado. In: OSORIO, Fábio Medina; SOUTO, Marcus Juruena Villela (org.). Direito administrativo: estudos em homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 575-604.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Bens públicos: função social e exploração econômica; o regime jurídico das utilidades públicas. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Do direito administrativo à Administração contratual. Revista do Advogado da Associação dos Advogados do Estado de São Paulo AASP. São Paulo, ano XXIX, n. 107, p. 74-82, dez. 2009.

MARQUES NETO, F. de A.; DE PALMA, J. B. Empresas estatais e parcerias institucionais. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 272, 2016. DOI: 10.12660/rda. v272.2016.64297

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro / Hely Lopes Meirelles, José Emanuel Burle Filho. – 42, ed /atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. – São Paulo: Malheiros, 2016.

MOREIRA, Vital. Economia e Constituição: para um conceito de Constituição Económica. Coimbra: s/ed., 1970, p. 260. apud MOREIRA, Egon Bockmann. O direito administrativo contemporâneo e suas relações com a economia /Egon Bockmann Moreira. -- Curitiba : Editora Virtual Gratuita - EVG, 2016

PELA, Juliana Krueger. Golden shares. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/233/edicao-1/golden-shares>

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005

SCHIRATO, Vitor R. Série IDP - As empresas estatais na direito administrativo atual, 1ª edição: Editora Saraiva, 2016. E-book. ISBN 9788547202637. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547202637/>.

SCHWIND, Rafael Wallbach. Participação estatal em empresas privadas: as "empresas público-privadas". 2014. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2014.tde-11022015-125507

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005

SUNDFELD, Carlos Ari. A submissão das empresas estatais ao direito privado: uma definição histórica do STF. Boletim de Direito Administrativo - BDA. Ano XI, n. 5, p. 286-290, maio 1995.

SUNDFELD, Carlos Ari. A participação privada nas empresas estatais. In: Direito administrativo econômico. 1.ed. 2.tir. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 264-285.