

# A LEI DE RESPONSABILIDADE DAS ESTATAIS E SUA APLICABILIDADE

Vinicius Teles Sanches<sup>1</sup>

---

**Sumário:** 1 – Introdução. 2 – Estrutura normativa e contexto histórico. 3 – O direito intertemporal e a Lei de Responsabilidade das Estatais. 4 – Sobre a aplicação da lei às empresas estatais prestadoras de serviços públicos. 4.1 – Classificação das empresas estatais segundo a atividade desempenhada: um critério tradicional que vem sendo relativizado. 4.2 – Comentário a respeito do alcance do artigo 1º, *caput*, da Lei federal nº 13.303/2016. 4.3 – Da constitucionalidade da abrangência conferida à lei em análise. 4.4 – Da importância dos critérios histórico e finalístico para interpretar o artigo 1º da Lei de Responsabilidade das Estatais. 4.5 – Da sujeição dessa matéria ao Supremo Tribunal Federal. 5 – Conclusão. Bibliografia.

---

## 1. Introdução

Em 30 de junho de 2016, foi sancionada a Lei federal nº 13.303, 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.

Chegava ao fim, desse modo, a longa espera pelo estabelecimento, em norma infraconstitucional, do regime próprio das empresas estatais.

Entretanto, o advento desse diploma normativo – que vem sendo chamado de “Lei de Responsabilidade das Estatais” – trouxe diversos desafios àqueles que atuam com as entidades empresariais controladas

---

<sup>1</sup> Procurador do Estado de São Paulo. Coordenador da Assessoria de Empresas e Fundações do Gabinete do Procurador Geral. Graduado em Direito pela Universidade de São Paulo.

pelo Poder Público. Entre esses desafios, podemos apontar as dúvidas que a lei tem suscitado a respeito de sua aplicabilidade no tempo e, também, quanto às entidades empresariais por ela alcançadas.

Nesse sentido, o propósito deste estudo é analisar alguns desses aspectos polêmicos da aplicabilidade da Lei federal nº 13.303/2016, apresentando as conclusões que consideramos condizentes com tal regramento.

## **2. Estrutura normativa e contexto histórico**

A Lei de Responsabilidade das Estatais não é um diploma normativo sucinto: possui noventa e sete artigos, que disciplinam matérias como governança societária (artigos 1º a 27), licitações (artigos 28 a 67), contratos (artigos 68 a 84) e fiscalização das empresas estatais pelo Estado e pela sociedade (artigos 85 a 90); existem, também, as necessárias disposições finais e transitórias (artigos 91 a 97).

Além da notória aptidão do legislador brasileiro para a elaboração de textos normativos extensos e analíticos, existe outro aspecto que parece ter contribuído à extensão da norma: o presente momento histórico.

Com efeito, desde março de 2014, está em curso a maior investigação sobre corrupção na história do país: a chamada Operação “Lava Jato”.

Mesmo antes dessa operação, eram frequentes as notícias a respeito de desvios praticados por agentes públicos. Entretanto, é incontestável que a Operação “Lava Jato” representa um marco histórico em curso, considerando o tempo de sua duração, o número de agentes públicos investigados, os valores que teriam sido desviados, o caráter pioneiro, no país, das ferramentas de investigação utilizadas<sup>2</sup> e os efeitos devastadores causados à já reduzida crença dos cidadãos no espírito público dos ocupantes de mandatos eletivos e de seus auxiliares diretos.

---

2 Vale registrar, por exemplo, a ampla utilização do instituto da colaboração premiada, presente na Lei de Organizações Criminosas (Lei federal nº 12.850, de 02 de agosto de 2013).

E vale lembrar que, na origem dessa verdadeira convulsão nacional, estão malfeitos que teriam sido praticados na condução da maior empresa estatal do país: a Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras.

Parece possível afirmar, assim, que existe um clamor social por proibição, profissionalismo e purgação das influências político-partidárias na gestão das empresas estatais.

Outro elemento histórico que, a nosso ver, informa a lei em exame é a crescente demanda dos cidadãos pelo aprimoramento dos serviços públicos, sem que tal aprimoramento seja acompanhado por acréscimo na contraprestação por esses serviços. Vale lembrar, a propósito, as manifestações populares realizadas no mês de junho de 2013, que tiveram como estopim decisões governamentais relativas ao aumento de tarifas dos serviços de transporte coletivo.

Em outras palavras, esse segundo elemento histórico teria como traço essencial uma demanda da população por maior eficiência administrativa.

Nesse contexto, poucos dias após assumir interinamente a Presidência da República, o então Vice-Presidente anunciou que priorizaria a aprovação da lei em questão, sob o argumento de que suas regras privilegiariam a meritocracia na escolha dos administradores das estatais<sup>3</sup>; poucas semanas depois, de fato, a lei foi aprovada e sancionada.

Podemos dizer, assim, que a Lei federal nº 13.303/2016 representa uma resposta da classe política nacional a anseios legítimos e atuais dos cidadãos.

Evidentemente, ainda é cedo para opinar a respeito da efetividade da lei em questão.

Entretanto, seus dispositivos suscitam questionamentos cujas respostas poderão influenciar decisivamente o sucesso dessa empreitada legislativa. Entre esses questionamentos, abordaremos, na sequência, aqueles que dizem respeito à aplicação da lei no tempo e às empresas estatais alcançadas por suas normas, por terem sido alguns dos temas mais debatidos durante os primeiros meses de vigência da lei.

---

3 PORTAL BRASIL. 25 de maio de 2016. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/economia-e-emprego/2016/05/temer-anuncia-medidas-fiscais-e-economicas>. Acesso em: 11 de junho de 2017.

### 3. O direito intertemporal e a Lei de Responsabilidade das Estatais

Nosso estudo, acerca da aplicação da Lei federal nº 13.303/2016 no tempo, parte da constatação de que tal diploma normativo está em vigor desde a data da sua publicação (artigo 97)<sup>4</sup>.

Não foi fixada, assim, uma “vacatio legis”, que impediria a produção de efeitos imediatos pela legislação em tela.

Entretanto, em seu artigo 91, *caput*, a lei concede prazo de 24 (vinte e quatro) meses para a adequação das empresas estatais já existentes ao disposto na novel legislação<sup>5</sup>.

A questão que se coloca, portanto, diz respeito à abrangência desse intervalo bienal de adaptação: estaria a lei integralmente sujeita a uma adoção paulatina até o término de tal lapso ou existiriam dispositivos imediatamente cogentes?

A nosso ver, existem normas que devem ser imediatamente cumpridas, eis que não necessitam de medidas concretas voltadas à adaptação da empresa estatal.

É o caso, por exemplo, das regras atinentes à elegibilidade dos integrantes dos órgãos estatutários.

Com efeito, a Lei federal nº 13.303/2016 estabeleceu requisitos e vedações para a eleição dos integrantes das diretorias, dos Conselhos de Administração e dos Conselhos Fiscais das empresas estatais. Tais requisitos e vedações estão presentes, respectivamente, nos artigos 17 e 26 da nova lei e devem ser aplicados, de modo cumulativo, com aqueles já previstos nos artigos 146, 147 e 162 da Lei federal nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das Sociedades por Ações), e demais disposições estatutárias em vigor.

Para a aplicação desses critérios de elegibilidade, não são necessárias, propriamente, providências de adaptação, bastando o atendimento, a partir da entrada em vigor da lei, dos requisitos e das proibições en-

---

4 “Art. 97. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação”.

5 “Art. 91. A empresa pública e a sociedade de economia mista constituídas anteriormente à vigência desta Lei deverão, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, promover as adaptações necessárias à adequação ao disposto nesta Lei”.

dereçados aos acionistas controladores ou aos conselheiros de administração, quando no exercício de seu poder de eleição dos membros dos órgãos estatutários das sociedades.

Em outras palavras, quanto a essa matéria, a Lei de Responsabilidade das Estatais exige uma conduta omissiva: que o acionista deixe de eleger, nas assembleias gerais de acionistas, conselheiros fiscais e de administração que estejam em desacordo com a nova lei e – no que tange à diretoria – que os conselheiros de administração se abstenham de escolher diretores que não cumpram as condições legais vigentes.

A simples omissão que se exige para o atendimento dessas obrigações torna bastante questionável a eventual evocação de um prazo para adaptação. Por isso, tais normas demandam cumprimento imediato.

Tal é a posição, por exemplo, de Egon Bockmann Moreira:

“Ao que se infere, o legislador pretendeu positivar o dever de condutas proativas em todas as estatais brasileiras (sobretudo as companhias abertas), bem como os consórcios nos quais elas participem como operadoras (art. 1º, § 5º), para que adotem medidas em todos os seus níveis de funcionamento: composição das diretorias e conselhos; regras de governança; função social; licitações, contratos e sanções; fiscalização pela sociedade, etc.

Logo, a Lei incide de imediato, mas, não incide de imediato. Pode-se imaginar que os atos e fatos a serem praticados depois do dia 30 de junho de 2016 deverão obediência irrestrita à Lei 13.303/2016 (por exemplo, a nomeação de diretores deve cumprir o art. 17). O mesmo se diga quanto às leis que autorizem a criação de estatais. Todavia, as estatais que já existem precisam se adaptar: neste caso, a Lei 13.303/2016 incide aos poucos, de maneira diferenciada: as normas e práticas que a contrariem são tidas como revogadas; as que precisem de conformação – seja porque ainda não existem, seja porque não são explícitas o suficiente – demandam esforços para cumprir o prazo de 24 meses”<sup>6</sup>.

6 MOREIRA, Egon Bockmann. “*Dois polémicas da nova lei de responsabilidade das empresas estatais: conflito federativo e direito intertemporal*”. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/justica-e-direito/colunistas/egon-bockmann-moreira/duas-polemicas-da-nova-lei-de-responsabilidade-das-empresas-estatais-conflito-federativo-e-direito-intertemporal-3lzym9s4gpos25w70xdeevxj>. Acesso em: 11 de junho de 2017.

Nesses termos, entendemos que o prazo de adaptação presente no artigo 91, *caput*, da Lei federal nº 13.303/2016, visa a permitir que a criação ou reformulação de procedimentos e a reestruturação das empresas estatais existentes sejam realizadas dentro de um prazo máximo razoável; tal intervalo, contudo, não alcança a integralidade das normas da lei.

Além de estar fundada em interpretação jurídico-formal, essa conclusão está apoiada, também, no aspecto teleológico. Isso porque a Lei de Responsabilidade das Estatais trouxe regras fortemente marcadas por valores como probidade, transparência, eficiência e impessoalidade, que devem ser adotados como vetores interpretativos essenciais pelo aplicador da lei em questão.

Quer isso dizer que o sentido teleológico permite sustentar a adoção, quanto antes, de tudo quanto seja favorável à elevação do padrão de governança das estatais e que não demande a concretização de medidas complementares ou regulamentares. E, a nosso ver, as vedações e os requisitos para composição dos órgãos estatutários estão incluídos nessa categoria.

Nesses termos, a partir do início da vigência da Lei federal nº 13.303/2016, somente poderão ser eleitas para os órgãos estatutários das empresas estatais pessoas que estejam em conformidade com a nova lei.

Vale ressaltar, todavia, que, no que concerne às eleições de integrantes de órgãos estatutários ocorridas em momento anterior<sup>7</sup>, existe ato jurídico perfeito<sup>8</sup>, eis que as escolhas foram realizadas sob a égide da legislação que vigorava ao tempo em que se efetuaram, estando aptas a produzir todos os seus efeitos legais.

Além da eleição dos representantes de órgãos estatutários, existem outras situações que não estão sujeitas ao prazo de adaptação presente no artigo 91, *caput*, do diploma normativo em exame.

---

7 Isto é, até 30 de junho de 2016.

8 Artigo 6º, §1º, do Decreto-lei federal nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro).

É o caso, por exemplo, de regras que, de modo expresso, fixam intervalos mais reduzidos (tais como os artigos 1º, § 4º<sup>9</sup> e 95<sup>10</sup>) ou que conservam a disciplina pretérita para procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até o final do prazo de 24 (vinte e quatro) meses (artigo 91, § 3º)<sup>11</sup>.

Como se vê, foram tantas as exceções à aplicabilidade imediata da lei que, como bem observou Alexandre Santos de Aragão, elas “praticamente invertem a regra e tornam o direito intertemporal da aplicação do Estatuto um dos mais complexos, contraditórios e polêmicos temas por ele trazidos”<sup>12</sup>.

Enfim, quando se está diante do estudo da Lei de Responsabilidade das Estatais à luz do direito intertemporal, é recomendável a adoção de redobrada cautela, uma vez que não existe regra uniforme a respeito do início da obrigatoriedade de suas disposições.

#### **4. Sobre a aplicação da lei às empresas estatais prestadoras de serviços públicos**

A Lei federal nº 13.303/2016 exige reflexão cuidadosa, também, no que tange à sua aplicação às empresas estatais prestadoras de serviços públicos.

Essa questão apresenta especial relevância tendo em vista a afirmação de renomado autor administrativista no sentido de que, no artigo 1º, *caput*, da Lei de Responsabilidade das Estatais, teria havido

“expressa referência a empresas públicas e sociedades de economias exploradoras de atividade econômica. Portanto, apenas essas se subordinam ao regime diferenciado da Lei 13.303/2016. As demais – pres-

---

9 “§ 4º A não edição dos atos de que trata o § 3º no prazo de 180 (cento e oitenta) dias a partir da publicação desta Lei submete as respectivas empresas públicas e sociedades de economia mista às regras de governança previstas no Título I desta Lei”.

10 “Art. 95. A estratégia de longo prazo prevista no art. 23 deverá ser aprovada em até 180 (cento e oitenta) dias da data de publicação da presente Lei”.

11 “§ 3º Permanecem regidos pela legislação anterior procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até o final do prazo previsto no *caput*.”

12 ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Empresas estatais: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista*. São Paulo: Forense, 2017, p.177.

tadoras de serviços públicos em regime de exclusividade, sem competição com o setor privado – continuam subordinadas ao regime da Lei 8.666/1993”<sup>13</sup>.

Conforme será exposto na sequência, contudo, pensamos de maneira diversa, eis que a Lei federal nº 13.303/2016 deve ser cumprida, também, pelas empresas estatais que prestam serviços públicos.

Para a adequada compreensão do sentido de tal dispositivo – e, por conseguinte, da abrangência lei – é necessário, inicialmente, realizarmos uma breve exposição a respeito da dicotomia que se convencionou estabelecer entre as *empresas estatais que exploram atividade econômica* e aquelas que são *prestadoras de serviços públicos*.

#### **4.1 Classificação das empresas estatais segundo a atividade desempenhada: um critério tradicional que vem sendo relativizado**

A dicotomia em questão está relacionada à categorização das sociedades controladas pelo Estado de acordo com a natureza das atividades por elas desenvolvidas. A importância de tal classificação pode ser constatada, por exemplo, no fato de ter sido utilizada em diversas oportunidades na fundamentação de decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal acerca do regime jurídico das empresas estatais.

Conforme explica Eros Grau, “inexiste, em um primeiro momento, oposição entre *atividade econômica* e *serviço público*; pelo contrário, na segunda expressão está subsumida a primeira”<sup>14</sup>. Isso porque – prossegue o autor –, “a prestação de *serviço público* está voltada à satisfação de necessidades, o que envolve a utilização de bens e serviços, recursos escassos. Daí podermos afirmar que o *serviço público* é um tipo de *atividade econômica*”<sup>15</sup>.

Tal autor acrescenta, ainda, que *serviço público* “é o tipo de *atividade econômica* cujo desenvolvimento compete *preferencialmente* ao setor

13 JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.55.

14 GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p.103 (destaques no original).

15 *Ibidem*.

público. Não *exclusivamente*, note-se, visto que o setor privado presta serviço público em regime de concessão ou permissão”<sup>16</sup>.

O que se extrai de tais lições é que, em um primeiro momento, atividade econômica e serviço público manteriam uma relação de gênero e espécie. Tal relação se observa quando se lida com a noção de atividade econômica em sentido amplo, que abrange o serviço público e, também, a atividade econômica em sentido estrito.

Não foi esse sentido amplo, todavia, que a Constituição da República quis atribuir à expressão *atividade econômica* no *caput* do artigo 173. Vale recordar que, de acordo com a norma constitucional, “ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei”.

Na verdade, a regra constitucional em análise facultou ao Estado o desempenho de atividade econômica em sentido estrito.

Quanto ao ponto, são elucidativas as seguintes ponderações do Ministro Eros Grau no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.642/MG:

“A expressão *atividade econômica* conota, no contexto do art. 173 e seu §1º, *atividade econômica em sentido estrito*. O art. 173, *caput*, enuncia as hipóteses nas quais é permitida ao Estado a exploração direta de *atividade econômica*. Trata-se, aqui, de atuação do Estado – isto é, da União, do Estado-membro, do Distrito Federal e do Município – como agente econômico, em área da titularidade do setor privado. *Atividade econômica em sentido amplo* é território dividido em dois campos: o do *serviço público* e o da *atividade econômica em sentido estrito*. As hipóteses indicadas no art. 173 do texto constitucional são aquelas nas quais é permitida a atuação da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios neste segundo campo. O preceito não alcança empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades (estatais) que prestam *serviço público*”<sup>17</sup>.

16 GRAU, Eros. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 11. Ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 103.

17 STF, Tribunal Pleno – ADI 1.642/MG – Rel. Min. Eros Grau, julgado em: 03/04/2008, publicado no DJ-e de 19/09/2008 (excerto do voto condutor, destaques no original).

É no domínio da regulamentação das empresas estatais que exploram atividade econômica em sentido estrito que se insere a previsão do §1º do artigo 173. O dispositivo em questão, como se sabe, prevê que “a lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços”.

Por sua vez, a caracterização das empresas estatais prestadoras de serviços públicos foi realizada pelo Ministro Sepúlveda Pertence em voto proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 83/MG:

“29. Certo, como resulta das premissas assentadas, em relação a ditas empresas estatais de serviço público, maior necessariamente será o influxo de normas de Direito Público, não obstante a sua personalidade de direito privado: a diferença aí, no entanto, não estará em serem entidades criadas e controladas pelo Estado para perseguir fins estatais – que também o são as destinadas à exploração direta de atividade econômica, instrumentos da política econômica pública.

30. O que verdadeiramente diferencia, no particular, os dois tipos de empresas estatais é a atividade desempenhada: as últimas, embora o façam na persecução de fins públicos, desenvolvem atividade econômica, mediante relações jurídicas de Direito Privado.

31. Já as empresas estatais de serviço público desempenham, por isso, mediante delegação, atividade estatal, sujeita, por isso, ao estatuto do serviço público prestado, que é matéria de Direito Administrativo, tanto que igualmente imposto às empresas de capital exclusivamente privado, quando na execução da concessão de serviço público”<sup>18</sup>.

Em razão de suas especificidades, às empresas estatais prestadoras de serviços públicos não se aplica o *caput* do artigo 173 da Constituição da República, mas, sim, o artigo 175. Esta regra, em seu *caput*, estabelece que “incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

18 STF, Tribunal Pleno – ADI 83/MG – Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgado em: 24/04/1991, publicado no DJ de 18/10/1991, p.14547 (excerto do voto condutor).

Se, no que tange à exploração de atividade econômica em sentido estrito pelo Estado, o propósito constitucional essencial é assegurar que a sua ocorrência se dê em caráter excepcional e em igualdade de condições com as empresas privadas que atuam no mesmo ramo, quanto à prestação de serviços públicos o objetivo é distinto.

Explicando a dicotomia em análise, Rodrigo Crelier Zambão da Silva esclarece que:

“[...] para o entendimento doutrinário em análise, o art. 175 da Constituição Federal estabeleceria um regime especial para a prestação de serviços públicos adequado à natureza e importância dessas atividades, bem como às exigências de continuidade, modicidade e qualidade, supostamente incompatíveis com a sujeição ao regime próprio das sociedades privadas”<sup>19</sup>.

Não é o objeto deste estudo esmiuçar as diferenças entre os regimes jurídicos dessas duas modalidades de empresas estatais. Cabe registrar, todavia, que a relevância da referida diferenciação tem sido questionada pela doutrina.

É o que se extrai da precisa lição de Vitor Rhein Schirato:

“A partir da década de 1980 na Europa e da década de 1990 no Brasil, houve movimentos marcantes de liberalização e privatização, no âmbito do qual, conforme já descrevemos brevemente, o Estado procurou deixar a exploração direta de atividades econômicas, passando-as aos particulares por meio da alienação do controle acionário de diversas empresas estatais, *ao mesmo tempo* em que afrouxou o caráter de exclusividade dos serviços públicos, conferindo-lhe regimes muito próximos ao regime da generalidade das atividades econômicas, a partir da inserção de concorrência, liberalização de preços, etc.

Além disso, houve atividades dantes consideradas estritamente serviços públicos que perderam, total ou parcialmente, o regime de serviço público, passando à categoria de atividades econômicas sem qualquer

---

19 “A captura das estatais pelo regime jurídico de direito público: algumas reflexões”. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de (coordenador). *Empresas públicas e sociedades de economia mista*. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p.243.

forma de reserva de mercado, cuja exploração dependia, quando muito, apenas de simples autorização do Estado, que se fazia devida não pelo regime da atividade, mas, sim, por razões da necessidade de algum controle estatal por conta de assimetrias intrínsecas à atividade. É o que ocorreu, no Brasil, como já mencionado, com a atividade de geração de energia elétrica, que perdeu significativamente seu caráter de serviço público.

Como resultado, o cenário que atualmente vivemos denota um momento em que parcela dos serviços públicos desempenhados diretamente pelo Estado por meio de empresas estatais foi transferida à iniciativa privada em processos de privatização, *bem como* um tempo em que diversos serviços públicos (incluindo aí diversos serviços públicos que permaneceram prestados pelo Estado por meio de suas empresas) perderam seu caráter de exclusividade, em razão de processos de liberalização que os aproximaram visivelmente das demais atividades econômicas.

Com isso, a clássica distinção operada pela doutrina entre serviços públicos e atividades econômicas perde, em certa medida, sua razão de ser, eis que o regime de uns e de outras passa, em diversos casos, a ser consideravelmente aproximado. O elemento diferenciador entre os serviços públicos liberalizados e as atividades econômicas passa a ser cada vez mais tênue, definido, muitas vezes, apenas pela obrigação imposta pelo Ordenamento Jurídico ao Estado para garantir a atividade em razão de sua essencialidade à realização dos direitos dos cidadãos, independentemente da concorrência ou não de outros agentes exploradores da mesma atividade.

O reflexo dessa realidade sobre as empresas estatais prestadoras de serviços públicos é flagrante. Tradicionalmente, a doutrina distingue o regime jurídico das empresas estatais conforme as atividades por elas empreendidas, de tal sorte que às empresas estatais prestadoras de serviços públicos seria aplicável um regime predominante de Direito público, ao passo que às empresas exploradoras de atividades econômicas seria apropriado um regime predominante de Direito privado, aproximando-as mais das empresas privadas do que do Estado.

A *ratio* da distinção seria a necessidade de conferência de benefícios

e prerrogativas especiais ao serviço público, que não seriam extensíveis às atividades econômicas. Contudo, com a aproximação cada vez maior dos serviços públicos às demais atividades econômicas, a razão da distinção perde o sentido, visto que as empresas prestadoras de serviços públicos passam, em diversos casos, a estar em regime de competição com outras empresas, em um espaço liberalizado, como ocorre com qualquer outra atividade econômica”<sup>20</sup>.

Também o Supremo Tribunal Federal tem relativizado a importância dessa classificação tradicional, conforme se observa, por exemplo, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.628/DF.

O feito em questão diz respeito a apelo excepcional interposto pela Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A – Eletronorte (sociedade de economia mista prestadora do serviço público de geração e transmissão de energia elétrica), que requereu ao Pretório Excelso a sujeição de suas condenações judiciais à sistemática do artigo 100 da Constituição da República. Em defesa de tal requerimento, evocou diversos precedentes daquela Corte que reconheceram semelhante prerrogativa à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT<sup>21</sup>.

Diferentemente do que restou decidido nos paradigmas então destacados, entretanto, quanto à Eletronorte prevaleceu o entendimento de 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. Portanto, a empresa Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. – Eletronor-

---

20 SCHIRATO, Vitor Rhein. *As empresas estatais no direito administrativo econômico atual*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 67-69 (destaques no original).

21 A Eletronorte mencionou, por exemplo, o julgado proferido no Recurso Extraordinário nº 220.906/DF. Eis um excerto de sua ementa:

“[...]”

2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal.

[...]”.

(Tribunal Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgado em: 16/11/2000, publicado no DJ de 14/11/2002, p.15).

te não pode se beneficiar do sistema de pagamento por precatório de dívidas decorrentes de decisões judiciais (art. 100 da Constituição)”<sup>22</sup>.

O que parece ter havido, na hipótese, foi a aproximação entre o regime jurídico de uma empresa estatal prestadora de serviço público e as regras normalmente aplicáveis às entidades administrativas exploradoras de atividade econômica em sentido estrito. Isso, tendo em vista a atuação “em regime de concorrência” e a finalidade de “distribuir lucros aos seus acionistas”.

Trata-se, enfim, de uma importante decisão, não apenas por seu caráter atual, mas, também, por haver sido proferida sob a sistemática da repercussão geral.

Vale ressaltar, entretanto, que, apesar do enfraquecimento da tradicional categorização das empresas estatais segundo a atividade desempenhada, a Lei federal nº 13.303/2016 fez uso de tais conceitos para definir o seu alcance. Essa questão será analisada na sequência.

#### **4.2 Comentário a respeito do alcance do artigo 1º, *caput*, da Lei federal nº 13.303/2016**

O artigo 1º, *caput*, da Lei federal nº 13.303/2016 apresenta o seguinte teor:

“Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União ou seja de prestação de serviços públicos”.

Entendemos que o texto normativo em questão, especialmente em sua parte final, não deixa dúvidas quanto à aplicabilidade da lei tanto às empresas estatais exploradoras de atividade econômica em sentido estrito quanto às prestadoras de serviços públicos.

<sup>22</sup> STF, Tribunal Pleno – RE 599.628/DF – Rel. para o Acórdão Min. Joaquim Barbosa, julgado em: 25/05/2011, publicado no DJ-e de 17/10/2011 (excerto da ementa).

Analisando a literalidade do dispositivo, não é difícil constatar que o legislador tratou as atividades desempenhadas em área “sujeita ao regime de monopólio da União” ou de “prestação de serviços públicos” como espécies do gênero exploração de “atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços”.

Ora, conforme apontado supra, semelhante opção legislativa é consentânea com o conceito de *atividade econômica em sentido amplo*.

Em outras palavras – e isso é fundamental para compreender adequadamente o alcance do diploma normativo em análise –, a Lei de Responsabilidade das Estatais não foi editada com o exclusivo propósito de regulamentar o § 1º do artigo 173 da Constituição da República.

Na verdade, o diploma normativo considerado, ao delimitar seu âmbito de incidência, optou por abarcar tanto as empresas estatais que – segundo a posição tradicional – estão sujeitas ao artigo 173 da Lei Maior, quanto aquelas que devem observância ao artigo 175.

Por conseguinte, pensamos que a regra de abertura da Lei federal nº 13.303/2016 permite afirmar que as empresas estatais prestadoras de serviços públicos se submetem ao cumprimento da novel legislação.

#### **4.3 Da constitucionalidade da abrangência conferida à lei em análise**

Como visto até este momento, a Lei federal nº 13.303/2016 não se limitou a veicular o estatuto jurídico das empresas estatais que exploram atividade econômica em sentido estrito.

Na verdade, a lei em questão foi além e disciplinou, também, alguns aspectos do regime jurídico das empresas estatais prestadoras de serviços públicos, que se submetem, segundo a categorização tradicional, ao artigo 175 da Lei Maior.

À vista dessa constatação, torna-se relevante, ainda que brevemente, investigar a higidez dessa opção legislativa.

Desde já, é possível adiantar que não vislumbramos inconstitucionalidade na abrangência conferida à Lei de Responsabilidade das Estatais.

No que tange às empresas que exercem atividade econômica em sentido estrito, evidentemente, não cabe questionar o seu enquadramento no diploma normativo, eis que expressamente autorizado pelo artigo 173, §1º, da Lei Maior.

Quanto às sociedades prestadoras de serviços públicos, entretanto, o fundamento constitucional para a novel legislação deve ser buscado em outros dispositivos.

Inicialmente, cabe registrar que, embora a Constituição tenha determinado o estabelecimento, por lei, do estatuto jurídico das empresas estatais e suas subsidiárias que exploram atividade econômica em sentido estrito (artigo 173, §1º), a Lei Maior não impediu a fixação de um regime jurídico uniforme entre tais sociedades e aquelas voltadas à prestação de serviços públicos.

A isso, vale acrescentar que o *caput* do artigo 175 da Carta Magna é expresso ao prever que incumbe ao Poder Público a prestação de serviços públicos, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, na forma da lei, que, conforme disposto no parágrafo único, inciso I, daquela regra, disporá sobre o regime das empresas concessionárias e permissionárias.

Diante dessa previsão constitucional, o legislador ordinário está autorizado a reger, de forma geral, as concessões e permissões de serviços públicos<sup>23</sup> e, também, a disciplinar a forma como suas entidades descentralizadas deverão ser estruturadas para prestar os serviços públicos de que forem incumbidas.

Todavia, mesmo que se afirme que o artigo 175 da Constituição da República visaria a disciplinar, apenas, o estatuto jurídico da prestação de serviços em geral, existem outras normas constitucionais aplicáveis à espécie.

Nesse sentido, vale destacar que a Lei de Responsabilidade das Estatais é dividida em dois títulos principais.

O Título I compreende os artigos 1º a 27 e encerra normas relativas, essencialmente, à criação e governança das empresas estatais, com especial ênfase para o funcionamento dos órgãos estatutários.

---

23 Como fez, por exemplo, ao editar a Lei federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, ou a Lei federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004.

O Título II, por sua vez, abrange, entre os artigos 28 a 90, regras relativas às licitações (Capítulo I), aos contratos (Capítulo II) e à fiscalização das empresas estatais pelo Poder Público e pela sociedade (Capítulo III).

Ora, as normas inseridas no Título I nada mais são do que regras especiais de direito comercial aplicáveis às empresas estatais e suas subsidiárias. A possibilidade de regulamentação também quanto às prestadoras de serviços públicos parece decorrer, assim, da competência legislativa privativa da União a respeito (artigo 22, inciso I, da Constituição da República)<sup>24</sup>.

Da mesma maneira, no que tange às regras do Título II atinentes a licitações e contratos, cabe recordar que a Lei Maior, em seu artigo 22, inciso XXVII, confere à União competência para editar normas gerais a respeito da matéria<sup>25</sup>.

Finalmente, as normas previstas no Título II, atinentes à fiscalização das empresas pelo Estado e pela sociedade, apresentam, em parte, (i) cunho de direito financeiro (artigos 85 a 88), inseridas, portanto, na esfera da competência legislativa concorrente entre União, Estados e Distrito Federal<sup>26</sup>; (ii) de demonstração da higidez de procedimentos de licitações e contratos (artigos 86 e 88); e (iii) de exercício do poder de tutela (artigos 89 e 90), que dizem respeito à autonomia das sociedades criadas com base na legislação comercial.

Enfim, do quanto exposto a respeito dessa questão, pensamos ser possível concluir que a opção do legislador ordinário pela inserção, na Lei federal nº 13.303/2016, das empresas estatais prestadoras de serviços públicos, possui adequado embasamento constitucional.

---

24 “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho”.

25 “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

“XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III”.

26 Artigo 24, inciso I, da Lei Maior.

#### **4.4. Da importância dos critérios histórico e finalístico para interpretar o artigo 1º da Lei de Responsabilidade das Estatais**

À vista dos argumentos desenvolvidos, concluímos que a aplicação da Lei federal nº 13.303/2016 tanto às empresas estatais que exploram atividade econômica em sentido estrito quanto àquelas que prestam serviços públicos possui fundamento (i) na literalidade do artigo 1º da lei em análise, que estabelece a já reafirmada relação de gênero e espécie; (ii) no conteúdo conferido pela doutrina e pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal aos conceitos de atividade econômica (nos sentidos estrito e lato) e de serviços públicos; (iii) no enfraquecimento da tradicional categorização das empresas estatais segundo a atividade desempenhada; e (iv) na possibilidade constitucional da fixação de um regime uniforme para as empresas estatais exploradoras de atividade econômica em sentido estrito e para as prestadoras de serviços públicos.

Todavia, mesmo que remanescesse alguma dubiedade a respeito da questão, entendemos que a aplicação da Lei federal nº 13.303/2016 quanto a todas as empresas estatais pode ser extraída, também, de interpretações de cunho histórico e finalístico.

No que tange à interpretação de cunho histórico, vale recordar, de início, que a lei em questão decorreu da aprovação do Projeto de Lei do Senado nº 555, de 2015, que foi uma proposição legislativa elaborada por Comissão Mista do Congresso Nacional.

O resultado dos trabalhos de tal comissão consta do Relatório nº 1, de 2015-CN, publicado na edição de 26 de agosto de 2015 do Diário do Senado Federal.

Em seu início, o relatório esclarece que o projeto de lei resultou da análise de outras proposições legislativas existentes, entre as quais o Substitutivo ao Projeto de Lei nº 167, de 2015, de autoria do Senador Tasso Jereissati<sup>27</sup>.

---

27 Eis o excerto do Relatório que informa a respeito:

“Como base do trabalho desenvolvido por este Relator foi utilizado o texto de excelência inquestionável que já se encontrava em trâmite no Senado Federal: trata-se do Substitutivo ao Projeto de Lei nº 167, de 2015, de autoria do Senador Tasso Jereissati. Além desta proposição, busquei privilegiar também os termos de outros projetos de lei em trâmite no

Também no Relatório nº 1, de 2015-CN, consta importante esclarecimento a respeito da redação do artigo 1º da proposição legislativa:

“Inicialmente é feita a delimitação do âmbito de aplicabilidade das disposições legais trazidas pelo projeto. Nos termos do artigo 1º, as normas previstas no Projeto de Lei serão aplicadas a toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive as que exploram atividade econômica em sentido estrito, as que prestam serviços públicos e as que exploram atividade econômica sujeita ao regime de monopólio da União. A esse dispositivo, cuja redação já constava do Substitutivo do Senador Tasso Jereissati, acresci ainda um parágrafo único” (grifamos).

Assim, para a adequada compreensão do histórico do artigo 1º da Lei federal nº 13.303/2016, é necessário investigar o Substitutivo ao Projeto de Lei nº 167, de 2015.

Em sua redação original, o Projeto de Lei do Senado nº 167, de 2015, apresentado pelo Senador Roberto Requião, alcançava, somente, “as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as respectivas subsidiárias destinadas à exploração de atividade econômica de produção ou de comercialização de bens ou de prestação de serviços”<sup>28</sup>.

Em parecer apresentado perante a Comissão de Assuntos Econômicos, entretanto, o Senador Tasso Jereissati ponderou o seguinte:

“Inicialmente, cabe ressaltar que julgamos imprescindível modificar o art. 1º ao Projeto, com o objetivo de estabelecer que o estatuto jurídico da empresa pública e da sociedade de economia mista abrange toda e qualquer empresa pública ou sociedade de economia mista, em todas as esferas de governo, inclusive as que exploram atividade econômica em sentido estrito, as que exploram serviços públicos e as que exploram atividade sujeita ao monopólio da União.

---

Congresso Nacional, uma vez que eles revelam que o tema é fonte de preocupação comum a diversos Parlamentares. Nesse sentido, o Anteprojeto assinado pelos Excelentíssimos Presidentes da Câmara dos Deputados, Sr. Eduardo Cunha, e do Senado Federal, Sr. Renan Calheiros, quando da inauguração desta Comissão, e o PLS nº 343, de 2015, de autoria do Senador Aécio Neves, foram guias e referências constantes da elaboração do projeto de lei que agora lhes apresento”.

28 É o que constava do §1º do artigo 1º.

[...]

A localização do dispositivo que prevê a edição do estatuto jurídico das empresas estatais no § 1º do art. 173 não implica restringir a lei que o regulamente às empresas estatais que exploram atividade econômica em sentido estrito (previstas no caput do art. 173). Nada obsta que também alcance as empresas estatais que exploram as demais atividades previstas nos artigos da Constituição, principalmente aqueles situados no Título da Ordem Econômica e Financeira.

Vale lembrar que o fundamento constitucional para a edição da lei de defesa da concorrência (Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011) está situado no § 4º do mesmo art. 173, cujo texto diz que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros. Esse dispositivo constitucional não abrange somente as empresas estatais exploradoras de atividade econômica em sentido estrito, mas é aplicável a todos os agentes econômicos atuantes nos diferentes mercados”.

O parecer em questão deixa clara a intenção de submeter aos termos da lei “toda e qualquer empresa estatal que explore atividade econômica em sentido amplo”, inclusive, “as empresas estatais que exploram as demais atividades previstas nos artigos da Constituição, principalmente aqueles situados no Título da Ordem Econômica e Financeira”.

Conquanto o enunciado do artigo 1º do Substitutivo ao Projeto de Lei nº 167, de 2015<sup>29</sup> difira um pouco do artigo 1º da Lei federal nº 13.303/2016, não vislumbramos diferenças substanciais entre eles.

Ademais, a finalidade declarada pelo Relatório nº 1, de 2015-CN (que – peço licença para repetir – deu causa ao PLS 555/2015) era, exatamente, manter a linha que já havia sido adotada no Substitutivo ao PLS 167/2015.

---

29 Eis o artigo 1º do Substitutivo ao PLS 167/2015:

“Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública e da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive as que exploram atividade econômica em sentido estrito, as que prestam serviços públicos e as que exploram atividade econômica sujeita ao regime de monopólio da União”.

Esses elementos permitem, a nosso ver, afirmar que a interpretação histórica do artigo 1º da Lei federal nº 13.303/2016 indica que tal diploma normativo deve ser aplicado a toda e qualquer empresa pública ou sociedade de economia mista.

A interpretação histórico-finalística da lei em questão conduz para a mesma conclusão.

Quanto ao ponto, como foi afirmado neste estudo, a Lei de Responsabilidade das Estatais tem por finalidade promover valores como probidade, transparência, eficiência e impessoalidade e tal propósito, conforme destacado anteriormente, deve ser considerado como um vetor interpretativo fundamental.

Isso, num contexto histórico e social marcado por graves suspeitas de malfeitos administrativos que teriam como sede empresas estatais federais e, também, em que a sociedade demanda serviços públicos com maior qualidade e com custos mais acessíveis aos cidadãos.

Por conseguinte, ao se deparar com uma questão controvertida na Lei federal nº 13.303/2016, cabe ao aplicador da norma realizar uma interpretação histórico-finalística do diploma legal, privilegiando, tanto quanto possível, a solução que viabilizar a mais ampla realização dos valores em questão no âmbito das sociedades empresárias controladas pelo Estado.

Na hipótese, a aplicação do diploma normativo em tela às empresas estatais que prestam serviços públicos importará a sujeição de tais sociedades a um rigoroso padrão de governança societária, que tem o potencial de resguardar os cofres públicos contra abusos, desvios e ineficiências e, também, qualificar a atuação do Estado-empresário<sup>30</sup>.

Além disso, a adoção das regras de licitações e contratos presentes na Lei de Responsabilidade das Estatais<sup>31</sup> permitirá – no dizer do parecer do Senador Tasso Jereissati ao PLS 167/2015 – “tornar as licitações das empresas estatais mais rápidas e eficientes, preservando as exigências

---

30 É quanto decorre do Título I da lei.

31 As normas que dizem respeito à matéria estão no Título II do diploma normativo em análise.

de transparência e acompanhamento pelos órgãos de controle interno e externo”<sup>32</sup>.

À vista de tais ponderações, consideramos que os elementos históricos e teleológicos atinentes à lei em questão reforçam ainda mais a orientação proposta neste estudo a respeito da abrangência da Lei de Responsabilidade das Estatais.

Por conseguinte, concluímos que a Lei federal nº 13.303/2016 alcança, indistintamente, as empresas estatais que exercem atividade econômica em sentido estrito e aquelas que prestam serviços públicos.

Vale notar, finalmente, que essa é a orientação da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo a respeito do tema<sup>33</sup>.

#### **4.5. Da sujeição dessa matéria ao Supremo Tribunal Federal**

Cabe registrar, entretanto, que a palavra final a respeito dessa polêmica será dada pelo Supremo Tribunal Federal, possivelmente, quando for julgada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.624.

Com efeito, a ação em tela – que foi proposta pela Federação Nacional das Associações do Pessoal da Caixa Econômica Federal – FENAEF e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores do Ramo Financeiro – CONTRAF/CUT – apresenta, entre outros argumentos, a alegação de inconstitucionalidade material da Lei de Responsabilidade das Estatais no que concerne à sua aplicação às empresas estatais prestadoras de serviços públicos<sup>34</sup>.

32 A importância dos dispositivos presentes do PLS 167/2015 a respeito do tema é reconhecida no Relatório nº 1, de 2015-CN, que esclarece o seguinte:

“As normas que dizem respeito às licitações e contratos, em sua essência, não inovam quanto ao texto do Projeto de Lei do Senador Tasso Jereissati, apenas foram aperfeiçoadas com a colaboração de técnicos do Tribunal de Contas da União e com sugestões enviadas pela Petrobras, além de outras colhidas nas audiências públicas realizadas no âmbito desta Comissão”.

33 Isso, tendo em vista a aprovação do Parecer PA nº 79/2016 e do Parecer GPG-AEF nº 08/2016 pela Chefia da instituição.

34 No momento de conclusão deste estudo, a ação já havia sido submetida ao rito do artigo 10 da Lei federal nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, não tendo ocorrido, entretanto, decisão a respeito do pedido cautelar formulado pelos autores.

## No dizer da petição inicial,

“[...] empresas estatais que não explorem atividades econômicas *não devem* estar sujeitas a essa Lei, mas às regras aplicáveis aos entes da administração indireta, segundo suas próprias leis de criação, e normas gerais, como a Lei de Licitações, em atendimento, inclusive, ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal, segundo o qual *não se aplica* o art. 173, § 1º às empresas estatais que prestam serviço público em regime de monopólio, mas *apenas* às empresas que exploram atividade econômica em sentido estrito, ou seja, com concorrência com o mercado”<sup>35</sup>.

Pelas razões expostas no presente estudo, entretanto, consideramos tal alegação descabida, eis que, como visto, o legislador não estava impedido de estabelecer um regime jurídico uniforme para as empresas estatais exploradoras de atividade econômica em sentido estrito e para as prestadoras de serviços públicos.

Discordando das considerações presentes em tal petição inicial, a manifestação da Advocacia-Geral da União apresentou argumentos que, a nosso sentir, são lapidares:

“Cumpre notar, a propósito, que as atividades desempenhadas pelas empresas estatais sob o regime de monopólio ou caracterizadas como serviços públicos também se revestem de conteúdo econômico, o que afasta o argumento das requerentes de que seria necessário restringir o alcance da lei impugnada.

De qualquer modo, eventual classificação doutrinária que diferencie as empresas estatais em determinadas espécies não impede o legislador de estabelecer normas aplicáveis a todas essas pessoas jurídicas, as quais se identificam por diversas características. Tanto na exploração de atividade econômica em sentido estrito, quanto na prestação de serviço público por tais empresas, verifica-se a presença, ainda que de forma indireta, da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios no setor de serviços e bens com conteúdo econômico, razão pela qual o regime a ser aplicado às referidas empresas deve, ao menos em parte, ser o mesmo. Em síntese, não há impedimento constitucional à edição de diretrizes legais básicas que sejam simultaneamente aplicáveis a todas as empresas estatais.

---

35 Destaques no original.

Isso se verifica, por exemplo, no que diz respeito às regras legais que impõem a profissionalização dos dirigentes das empresas estatais, assim como das disposições relacionadas aos instrumentos de transparência e governança dessas pessoas jurídicas (artigos 6º a 8º e 14 a 17 da Lei nº 13.303/2016). Não se justifica, com efeito, segmentar as estatais em dois grupos quanto à incidência de tais regramentos, dado que, em qualquer dos casos, é necessário que as empresas estatais atuem com eficiência, a fim de que possam atender ao interesse público que justificou sua instituição”.

Nesses termos, na linha dos argumentos expostos neste estudo, é de se esperar a improcedência da ação direta nesse ponto, eis que carente de suporte constitucional suficiente a embasar a pleiteada declaração de inconstitucionalidade.

## 5. Conclusão

Conforme apontado anteriormente, a intertemporalidade da Lei federal nº 13.303/2016 deve ser analisada com cautela, eis que suas disposições não estão sujeitas a um critério uniforme para início da obrigatoriedade de cumprimento.

Já no que concerne às entidades empresariais alcançadas pela lei, não temos dúvida ao afirmar que ela alcança, indistintamente, as empresas estatais exploradoras de atividade econômica em sentido estrito e as prestadoras de serviços públicos, mesmo nas situações em que estas não atuam sob regime de concorrência com o setor privado.

À parte das considerações estritamente jurídicas, vale registrar que a Lei de Responsabilidade das Estatais representa mais um capítulo da tradição brasileira de tentar mudar a realidade por meio da atividade legiferante.

São evidentes as boas intenções de tal diploma normativo e é preciso reconhecer que o seu cumprimento poderá trazer relevantíssimos frutos civilizatórios, colocando-o ao lado de normas como a Lei de Improbidade Administrativa<sup>36</sup> e a Lei de Responsabilidade Fiscal<sup>37</sup>.

---

36 Lei federal nº 8.429, de 02 de junho de 1992.

37 Lei Complementar federal nº 101, de 04 de maio de 2000.

Adotamos na íntegra, entretanto, as considerações abaixo de Marçal Justen Filho, presentes na apresentação de obra doutrinária voltada a analisar a nova legislação:

“Não existe nenhuma garantia de que a Lei 13.303/2016 produzirá todos os resultados pretendidos. As propostas de combate à corrupção e à ineficiência poderão revelar-se como mais uma proposta ilusória. O grande problema reside, no entanto, em que um cenário dessa ordem conduzirá ao exaurimento do modelo. Se não for viável um modelo jurídico que assegure a atuação apropriada e satisfatória das empresas estatais, a alternativa restante será a sua extinção”<sup>38</sup>.

De fato, caso não se tenha êxito em aprimorar a atividade empresarial estatal, preservando-a de desvios na probidade, ingerências político-partidárias e ineficiência, o caminho natural parece ser a progressiva retirada do Poder Público desse setor, transferindo-se a atividade hoje desempenhada por empresas estatais para suas congêneres da iniciativa privada.

## Bibliografia

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Empresas estatais: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista*. São Paulo: Forense, 2017.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal (organizador). *Estatuto jurídico das empresas estatais: Lei 13.303/2016*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MOREIRA, Egon Bockmann. “*Duas polêmicas da nova lei de responsabilidade das empresas estatais: conflito federativo e direito intertemporal*”. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publical/>

---

38 JUSTEN FILHO, Marçal (organizador). *Estatuto jurídico das empresas estatais: Lei 13.303/2016*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.11.

justica-e-direito/colunistas/egon-bockmann-moreira/duas-polemicas-da-nova-lei-de-responsabilidade-das-empresas-estatais-conflito-federativo-e-direito-intertemporal-3lzym9s4gpos25w70xdeevxj. Acesso em: 11 de junho de 2017.

SCHIRATO, Vitor Rhein. *As empresas estatais no direito administrativo econômico atual*. São Paulo: Saraiva, 2016.

SILVA, Rodrigo Crelier Zambão da. “A captura das estatais pelo regime jurídico de direito público: algumas reflexões”. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de (coordenador). *Empresas públicas e sociedades de economia mista*. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 237-264.