

# **O ESTADO EMPRESÁRIO COMO UM REGULADOR: A ATUAÇÃO REGULATÓRIA DAS EMPRESAS ESTATAIS NO DOMÍNIO SOCIOECONÔMICO**

**LUIZ AUGUSTO DA SILVA**

Mestrando em Direito do Estado na Universidade Federal do Paraná. Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná.

**JULIANA MARKENDORF NODA**

Graduada em Direito pelo Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA (2016).

## **OBJETIVOS DO TRABALHO**

O trabalho tem por objetivo analisar as empresas públicas e as sociedades de economia mista enquanto instrumentos utilizados pelo Estado para a regulação de setores econômicos e sociais. O estudo investiga, sob a ótica do Direito Econômico, alguns dos problemas jurídicos advindos do exercício da atividade empresarial pública com escopos regulatórios, ou seja, com o propósito de influenciar o comportamento dos agentes econômicos a fim de obter efeitos micro ou macroeconômicos considerados desejáveis. O interesse pelo tema decorre da relevância que, historicamente, as empresas estatais têm assumido na vida econômica brasileira, bem como da recente promulgação da Lei nº. 13.303/2016 – o Estatuto Jurídico das Empresas Estatais – a qual reavivou os debates acerca do papel dessas empresas no contexto nacional.

## **METODOLOGIA UTILIZADA**

A pesquisa é realizada a partir de ampla revisão bibliográfica acerca da atividade empresarial estatal. Igualmente, são estudados os textos que tratam da função regulatória do Estado na economia. O propósito é o de identificar a produção

científica contemporânea que trata da intersecção entre esses dois temas – empresa estatal e regulação econômica – de modo a permitir a sistematização do assunto no trabalho final. Além disso, a pesquisa pretende efetuar uma análise empírica, ainda que não exaustiva, de formas de atuação das empresas estatais em seus respectivos mercados que possam ser classificadas como sendo, explícita ou implicitamente, técnicas de regulação socioeconômica.

## REVISÃO DE LITERATURA

O fenômeno da atividade empresarial pública sempre foi, tradicionalmente, alvo das mais variadas análises jurídicas. O Direito Administrativo encara a criação de empresas estatais como uma das formas de descentralização administrativa<sup>1</sup>. A empresa, por esta ótica, é vista como um ente da Administração Pública Indireta, e os estudos que daí se seguem geralmente apresentam a empresa estatal de uma maneira estática, burocrática. A principal preocupação do Direito Administrativo é entender o regime jurídico da empresa em que se faz presente o Estado, seu regime de pessoal, a necessidade ou dispensa de licitação para contratações de atividades-meio, a eventual submissão ao regime de precatórios para o pagamento de suas dívidas<sup>2</sup>, e assim por diante.

Já o Direito Empresarial apresenta a questão sobre outro enfoque. O grande desafio dessa disciplina é o de conciliar a existência num único ente, a sociedade empresária, de interesses aparentemente antagônicos<sup>3</sup>: o Estado, representante do “interesse público” e supostamente voltado à promoção de políticas públicas, de um lado; e de outro, os acionistas minoritários, detentores de capital privado, que buscam egoisticamente a lucratividade e o conseqüente retorno de seu investimento. São objeto de reflexão, pelo Direito Empresarial, problemas como a possibilidade de escopo lucrativo nas empresas estatais<sup>4</sup>, as limitações impostas ao poder de controle

---

<sup>1</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Sociedades mistas, empresas públicas e o regime de Direito Público. *Revista Diálogo Jurídico*, Bahia, n. 13, abr./mai. 2002. pp. 1-2.

<sup>2</sup> KANAYAMA, Rodrigo Luís. Empresas estatais e o regime de precatórios. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 10, n. 37, p. 251-262, jan./mar. 2012.

<sup>3</sup> LAMY FILHO, Alfredo. A função social da empresa e o imperativo de sua reumanização. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 190, out./dez. 1992. p. 57.

<sup>4</sup> SANTOS, Flávio Rosendo dos; OLIVEIRA, Antônio Gonçalves de; NASCIMENTO, Décio Estevão do. As empresas estatais e seu conflito intrínseco: lucratividade versus colaboração na

acionário do ente público<sup>5</sup>, ou ainda, os vários aspectos da dinâmica da vida societária, como a escolha dos administradores da sociedade, o exercício do direito de voto, etc.<sup>6</sup>.

Contudo, a atuação do Estado na esfera econômica, para a maioria dos administrativistas e empresarialistas, tende a ficar reservada a um título à parte, sendo pouco ou nenhum o diálogo com o estudo da empresa estatal<sup>7</sup>. Daí a necessidade de uma abordagem renovada sobre as estatais, a partir do ramo jurídico voltado especificamente para as interações entre Estado e economia: o Direito Econômico<sup>8</sup>. A esse respeito, os trabalhos de Cláudia Turner P. Duarte<sup>9</sup>, Otacílio dos Santos da Silveira Neto<sup>10</sup>, Mário Engler Pinto Júnior<sup>11</sup> e Carolina Barros Fidalgo<sup>12</sup> abordam especificamente a problemática do uso regulatório das empresas estatais, inclusive lançado sérios questionamentos acerca dos limites<sup>13</sup> constitucionais desse tipo de prática, à luz do princípio da livre iniciativa e das balizas da intervenção direta do Estado na economia (subsidiariedade), bem como sobre seus efeitos de longo prazo na economia nacional.

Além deles, numa perspectiva analítica, Egon Bockmann Moreira apresenta uma proposta classificatória para o direito da regulação econômica que abrange, dentre as técnicas regulatórias de que lança mão o Estado, a chamada *técnica de*

---

implementação de políticas públicas. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 13, n. 52, p. 111-131, out./dez. 2015. p. 113.

<sup>5</sup> MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; ZAGO, Marina Fontão. Limites da atuação do acionista controlador nas empresas estatais: entre a busca do resultado econômico e a consagração das suas finalidades públicas. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 13, n. 49, p. 79-94, jan./mar. 2015. p. 85-92.

<sup>6</sup> RODRIGUES, Ana Carolina; DAUD, Felipe Taufik. O Estado como acionista minoritário. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 10, n. 40, p. 9-31, out./dez. 2012. pp. 17-23.

<sup>7</sup> DUARTE, Cláudia Turner P. Livre-iniciativa e Estado: em busca do equilíbrio perfeito. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 12, n. 47, p. 25-53, jul./set. 2014. p. 26.

<sup>8</sup> LAUBADÈRE, André de. *Direito Público Econômico*. Coimbra: Livraria Almedina, 1985. P. 28; COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. In: \_\_\_\_\_. *Estudos e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 471.

<sup>9</sup> DUARTE, *op. cit.*

<sup>10</sup> SILVEIRA NETO, Otacílio dos Santos. A intervenção direta do Estado no domínio econômico: limites constitucionais à atuação no mercado das empresas públicas. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 11, n. 43, p. 157-174, jul./set. 2013.

<sup>11</sup> PINTO JÚNIOR, Mário Engler. Regulação econômica e empresas estatais. *Revista de Direito Público da Economia*, Belo Horizonte, v. 4, n. 15, p. 131-148, 2006.

<sup>12</sup> FIDALGO, Carolina Barros. O governo autointeressado – A intervenção do Estado na economia à luz das teorias do interesse público e do interesse privado. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 10, n. 39, p. 67-98, jul./set. 2012.

<sup>13</sup> Para uma análise mais geral do tema, ver: MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Limites à abrangência e à intensidade da regulação estatal. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, p. 69 e ss., jan./mar. 2003.

gestão. Trata-se do “ingresso do regulador no mundo do ser do respectivo setor econômico, por meio de empresa que irá concorrer com as demais (...)”<sup>14</sup>, o que se pode denominar de *endorregulação*. Mais adiante, o autor aponta como parte do futuro da regulação a “atual (re)criação das empresas estatais”<sup>15</sup>.

Uma classificação semelhante é oferecida por Alexandre dos Santos Aragão. Segundo o autor, existe grande fungibilidade entre a atuação direta do estado no domínio econômico (empresas estatais) e a atividade regulatória. Isso porque, “ao exercer diretamente atividades econômicas, ou seja, ao atuar como agente econômico, o Estado pode visar não apenas a atender imediatamente os cidadãos, mas também a influenciar outros agentes econômicos”<sup>16</sup>. Com base nessa constatação, o autor propõe uma distinção conceitual entre a regulação jurídica – feita por meio da edição de regras e atos jurídicos – e a regulação operacional (ou material), que é aquela almejada mediante a atividade empresarial do Estado.

## RESULTADOS OBTIDOS OU ESPERADOS

A partir da pesquisa empreendida até o momento, verificam-se fortes indicativos de que as atividades empresariais públicas podem assumir objetivos muito mais abrangentes e instigantes do que simplesmente contribuir para uma política pública, produzindo bens ou prestando serviços. Com efeito, elas podem ser – e certas experiências recentes na economia brasileira mostram que de fato são – utilizadas pelo Estado com propósitos regulatórios<sup>17</sup> dos mais variados: induzir a concorrência num determinado mercado, abaixar preços de certo produto, conter a inflação, fomentar o desenvolvimento, dentre outros. Do ponto de vista jurídico, tais fatos corroboram a literatura examinada, no sentido da necessidade de uma sistematização do direito da regulação econômica: para além de abarcar a tradicional regulação jurídico-normativa, torna-se relevante incluir as empresas estatais dentre

---

<sup>14</sup> MOREIRA, Egon Bockmann. Passado, presente e futuro da regulação econômica no Brasil. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 87-118, out./dez. 2013. p. 92.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 114-118.

<sup>16</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos. *Empresas estatais: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista*. São Paulo: Forense, 2017. p. 84.

<sup>17</sup> Compreendida a regulação como uma das funções do Estado na economia. A propósito: GRAU, Eros. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 300.

os instrumentos pelos quais o Estado exerce sua função de agente regulador da atividade econômica (art. 174 da Constituição Federal).

Basta pensar nas recentes medidas implementadas por algumas das estatais mais importantes do Brasil. No ano de 2012 os bancos públicos - Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal - ao baixarem os juros e encargos dos empréstimos concedidos aos consumidores, buscaram fazer com que os bancos privados, pressionados pela concorrência, fizessem o mesmo, o que supostamente reduziria o custo do crédito no país<sup>18</sup>. Além disso, lembre-se da gigante nacional do setor de petróleo – a Petrobrás – que, por decisão de seu acionista controlador (a União), durante anos evitou repassar ao consumidor final o aumento nos preços dos insumos da gasolina, como tentativa de conter a inflação, absorvendo os prejuízos daí decorrentes<sup>19</sup>. Há também exemplos de atuação empresarial do estado com objetivos fomentadores. É o caso do Banco Nacional de Desenvolvimento, instituição financeira que fornece crédito em condições diferenciadas a empresas tidas como estratégicas para o desenvolvimento nacional, especialmente às indústrias de base<sup>20</sup>.

## TÓPICOS CONCLUSIVOS

A pesquisa permitiu confirmar, em seu atual estágio, que o uso das empresas estatais como instrumento de regulação socioeconômica já é uma realidade no Brasil. No entanto, ainda são poucos os estudos jurídicos dedicados especificamente ao tema, o que justifica a realização de pesquisas aprofundadas acerca de outras questões suscitadas pela atividade empresarial regulatória do Estado. Particularmente relevantes, nesse aspecto, são as investigações quanto aos riscos oriundos do agigantamento e da atuação desmedida das estatais, cujo papel interventivo pode nem sempre estar amparado em fundamentos jurídicos bem delimitados<sup>21</sup>.

---

<sup>18</sup> MOREIRA, Egon Bockmann. *O Direito Econômico e o papel regulatório das empresas estatais*. Disponível em <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/egon-bockmann-moreira/o-direito-economico-e-o-papel-regulatorio-das-empresas-estatais>>. Acesso em 02/10/2016.

<sup>19</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos. *Empresas estatais: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista*. São Paulo: Forense, 2017. p. 85.

<sup>20</sup> MUSACCHIO Aldo; LAZZARINI, Sergio G. *Reinventando o capitalismo de Estado: o Leviatã nos negócios: Brasil e outros países*. Trad. Afonso Celso da Cunha Serra. São Paulo: Portfolio-penguin, 2015. p. 279.

<sup>21</sup> SCHIRATO, Vitor Rhein. *As empresas estatais no Direito Administrativo Econômico atual*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 180.

Um banco fixando seus preços abaixo da média de mercado para influenciar seus concorrentes: não haveria aí uma violação à livre-iniciativa e à livre concorrência? Um acionista controlador reduzindo deliberadamente os lucros da companhia, em contrariedade com seu objeto social, com o escopo de obter efeitos macroeconômicos: não se estaria diante de exercício abusivo do poder de controle? E afinal, como fica o princípio da legalidade, tão caro ao direito público, quando é a diretoria dessas empresas que leva a efeito medidas de impactos assim tão significativos na vida econômica do país, e não a lei?

Esses são somente alguns dos novos desafios que se apresentam para o Direito – e principalmente para o Direito Econômico – quando defrontado com a atuação regulatória das empresas estatais.