

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

FACULDADE DE DIREITO

LEANDRO ALVES DA SILVA

AS EMPRESAS PÚBLICAS

**Monografia apresentada à Faculdade de Direito
do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade
Federal do Paraná, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito**

**Orientador: Prof. Dra. Marcia Carla Pereira
Ribeiro**

CURITIBA

2001

LEANDRO ALVES DA SILVA

AS EMPRESAS PÚBLICAS

**Monografia apresentada à Faculdade de Direito
do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade
Federal do Paraná, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito**

**Orientador: Prof^a. Dra. Marcia Carla Pereira
Ribeiro**

CURITIBA

2001

TERMO DE APROVAÇÃO

AS EMPRESAS PÚBLICAS

por

LEANDRO ALVES DA SILVA

**Monografia aprovada como requisito parcial
à obtenção do grau de Bacharel em Direito,
Faculdade de Direito da Universidade Federal
do Paraná, pela comissão formada pelos
professores:**

Orientador:
Prof.ª Marcia Carla Pereira Ribeiro

.....
Prof. Edson Isfer

.....
Prof. Carlos Joaquim de Oliveira Franco

RESUMO

Para atuar intervindo na economia, o Estado cria entidades com personalidade jurídica de direito privado para desempenhar atividades econômicas. Tais entidades são as empresas públicas e sociedades de economia mista. Não há um conceito jurídico puro de empresa, sendo esta na verdade a organização dos fatores da produção (natureza, trabalho e capital) destinada a operações comerciais com o objetivo de lucro. As empresas públicas são entes criados pelo Estado destinados à prestação de serviços industriais ou atividades econômicas em que o Estado tem interesse próprio ou considera convenientes à coletividade. O capital da empresa pública deverá ser sempre de propriedade exclusiva do Estado e tais entidades só podem ser criadas por lei autorizadora. São traços comuns entre a empresa pública e a sociedade de economia mista a criação e extinção por lei, a personalidade jurídica de direito privado, a sujeição ao controle estatal, a derrogação parcial do regime de direito privado por normas de direito público, vinculação aos fins definidos na lei instituidora, e desempenho de atividades de natureza econômica. São em contrapartida traços distintivos entre as entidades a forma de organização e a composição do capital. Para caracterização do regime jurídico das empresas públicas é indispensável a diferenciação entre as empresas prestadoras de serviço público e as exploradoras de atividade econômica. Nas prestadoras de serviços públicos, os bens afetados regem-se pela impenhorabilidade, estão amplamente obrigadas a licitar, o Estado pode responder ilimitadamente por suas dívidas, e incide a responsabilidade objetiva por danos causados. Nas exploradoras de atividade econômica, seus bens são penhoráveis, em determinadas situações especiais não são obrigadas a licitar, o Estado não pode responder ilimitadamente por seu passivo, e não há responsabilidade objetiva. São características próprias às duas espécies de empresas públicas, dentre outras, a possibilidade de falência, o controle interno (Ministérios) e externo (Poder Legislativo e Tribunal de Contas), e o regime de pessoal. As empresas públicas exploradoras de atividade econômica não podem receber privilégios não estendidos à iniciativa privada, sob pena de se quebrar o princípio da livre concorrência, diferentemente da empresa pública prestadora de serviço público, que não compete com outras empresas na economia de mercado, podendo ser deferido a elas privilégios diversos.

SUMÁRIO

TERMO DE APROVAÇÃO	ii
RESUMO	iii
SUMÁRIO	iv
1. INTRODUÇÃO	1
2. CONCEITO DE EMPRESA PÚBLICA PARA O DIREITO COMERCIAL	3
3. CONCEITO DE EMPRESA PÚBLICA PARA O DIREITO ADMINISTRATIVO	9
4. TRAÇOS DISTINTIVOS E COMUNS ENTRE A EMPRESA PÚBLICA E A SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA	15
5. REGIME JURÍDICO	20
5.1 Espécies de Empresas Públicas	21
5.2 Criação e Extinção	22
5.3 Possibilidade de Falência	30
5.4 Patrimônio	33
5.5 Controle Interno e Externo	34
5.6 Atos, Contratos e Licitações	35
5.7 Regime Tributário	38
5.8 Responsabilidade	38
5.9 Regime, Admissão e Dispensa de Pessoal	40
5.10 Empresas Públicas Estaduais, Distritais e Municipais	42
6. CONCLUSÃO	44
7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	46

1.INTRODUÇÃO

O período clássico das finanças públicas, ligado ao Estado Liberal dos séculos XVIII e XIX (L'État Gendarme), se caracterizava pelo princípio do não intervencionismo do Estado no mundo econômico, baseado em que as leis financeiras eram imutáveis como as leis científicas, pelo que os desajustes econômicos se recomporiam por si sós. O Estado liberal teve sua concepção surgida de dupla influência: de um lado o individualismo filosófico e político dos séculos XVIII e da Revolução Francesa, que considerava como um dos objetivos essenciais do regime estatal a proteção de certos direitos individuais contra abusos de autoridade; de outro lado, o liberalismo econômico dos fisiocratas e de Adam Smith, segundo o qual a intervenção da coletividade não deveria falsear o jogo das leis, perfeitas por si mesmas, sendo que esta coletividade era imprópria para exercer funções de ordem econômica.

O liberalismo entendia que tudo era do indivíduo e para o indivíduo, pugnava pelo livre comércio e concorrência, e não admitia a intervenção do Estado no domínio econômico; esta seria desastrosa por improdutiva, já que a iniciativa privada obteria melhores resultados. Bastavam as leis do mercado.

Em razão do princípio do não intervencionismo, o Estado se limitava a desempenhar o mínimo possível de atividades deixando tudo o mais para a iniciativa privada. As atividades que o Estado executava eram as que tinham o caráter de essencialidade, como as pertinentes à justiça, política, diplomacia, segurança de ordem interna e externa; ou seja, atividades cuja atribuição não podia se transferir à iniciativa privada.

Já a partir dos fins do século XIX começou a ocorrer um alargamento das atribuições do Estado, que deixou sua posição de mero espectador do que ocorria no domínio econômico e nele

passou a intervir em consequência das grandes oscilações por que passaram as economias, fazendo com que fossem de períodos de grande euforia para períodos de depressão e vice-versa, das crises provocadas pelo desemprego que ocorriam em larga escala nas etapas de depressão, provocando grandes tensões sociais, e dos efeitos da Revolução Industrial com surgimento de fabricas de grande porte com o consequente agravamento das condições de trabalho.

A partir da 1ª Grande Guerra os fatos se agravaram com a deterioração das finanças dos países direta ou indiretamente por ela afetados, e culminando na Grande Depressão de 1928 com o colapso da economia norte-americana. Dessa forma, o Estado passou a intervir no domínio econômico e social, seja pela forma normativa, isto é, sancionando leis que regulamentem e equilibrem o mercado, seja atuando como se fora o próprio empresário particular, criando entidades estatais que desenvolvem atividades econômicas próprias do setor privado, atividades estas que por qualquer motivo não tem se comportado de maneira normal, afetando o interesse público (como por exemplo a falta de interesse particular em desempenhar atividade econômica essencial a coletividade). Para suprir tal falha na economia, o Estado cria então entidades com personalidade jurídica de direito privado para desempenhar atividades econômicas. É nesta atividade da administração pública que se encaixam a empresa pública e a sociedade de economia mista.

2. CONCEITO DE EMPRESA PARA O DIREITO COMERCIAL

Na análise do conceito de empresa para o direito comercial nos é imprescindível passar pela sua própria evolução histórica, observando-se o que pensavam as diversas doutrinas comercialistas, tendo maior destaque a francesa e italiana. Neste assunto nos parece mais apropriado adotar a abordagem efetuada pelo professor Rubens Requião em seu curso de Direito Comercial.¹

O professor Giuseppe Ferri observa que a produção de bens e serviços para o mercado não é consequência de atividade acidental ou improvisada, mas sim de atividade especializada e profissional, que se explica através de organismos econômicos permanentes nela dispostos. Estes organismos econômicos, que se concretizam da organização dos fatores de produção e que se propõem à satisfação das necessidades alheias, e mais precisamente, das exigências do mercado geral, tomam na terminologia econômica o nome de empresa.²

Os economistas clássicos, no séc XIX, haviam observado as organizações econômicas destinadas à produção, tendo-se exaltado a figura do empresário, mostrando que ele é o eixo a um tempo da produção e da repartição, aquele que adapta os recursos sociais às necessidades sociais, e que remunera os colaboradores da obra cujo chefe é.

A empresa é portanto um organismo econômico, isto é, se assenta sobre uma organização fundada em princípios técnicos e leis econômicas. Objetivamente considerada,

¹ REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2000 pg. 47-59.

² REQUIÃO, Rubens. Op. cit., pg. 47.

apresenta-se como uma combinação de elementos pessoais e reais, colocados em função de um resultado econômico, e realizada em vista de um intento especulativo de uma pessoa, que se chama empresário.

O conceito jurídico de empresa se assenta nesse conceito econômico. Em vão, os juristas têm procurado construir um conceito jurídico próprio para tal organização. Sente-se em suas lições certo constrangimento, uma verdadeira frustração por não lhes haver sido possível compor um conceito jurídico próprio de empresa, tendo o comercialista que se valer do conceito formulado pelos economistas. Nestes termos, no ângulo do Direito Comercial, empresa, na acepção jurídica, significa uma atividade exercida pelo empresário.

O prof. Ferri lembra ainda os ângulos mais expressivos da empresa, pelos quais se interessa o direito: a) a empresa como expressão da atividade do empresário: a atividade do empresário está sujeita a normas precisas, que subordinam o exercício da empresa a determinadas condições ou pressupostos ou o titulam com particulares garantias; são as disposições legais que se referem à empresa comercial, como o seu registro e condições de funcionamento; b) a empresa como idéia criadora, a que a lei concede tutela: são as normas legais de repressão à concorrência desleal, proteção à propriedade imaterial, etc.; c) como complexo de bens, que forma o estabelecimento comercial, regulando a sua proteção (ponto comercial), e a transferência de sua propriedade; d) as relações com os dependentes, segundo princípios hierárquicos e disciplinares nas relações de emprego.³

A idéia de empresa surgiu no âmbito do Direito Comercial através do Código Francês de 1807. O art. 632 desse diploma, ao enumerar os atos de comércio, inclui entre eles todas as

³ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., pg. 48-49.

empresas de manufaturas, de comissão, de transporte por terra e água e todas as empresas de fornecimento, de agência, escritórios de negócios, estabelecimentos de vendas em leilão, de espetáculos públicos. Desde então os comercialistas franceses começaram a perquirir o conceito de empresa. Geralmente, o conceito de empresa era desenvolvido em torno da idéia de prática de atos de comércio em massa.

São os juristas italianos os que mais se dedicam ao estudo da empresa. Vivante identificou o conceito jurídico com o conceito econômico. Escreveu que a empresa é um organismo econômico que sob o seu próprio risco recolhe e põe em atuação sistematicamente os elementos necessários (natureza, capital e trabalho) para obter um produto destinado à troca. Vislumbramos na conceituação de Vivante os dois elementos, organização e risco, a que Ferri modernamente denomina de iniciativa e risco, para conceituar o empresário. A iniciativa do empresário coincide, evidentemente, com a idéia de organização, pois é devido à sua atividade ou iniciativa que consegue compor a organização dos fatores da produção.⁴

O professor Giuseppe Valeri explica que devemos considerar na empresa quatro elementos, uns em relação aos outros: a) organização; b) atividade econômica; c) fim lucrativo; d) profissionalidade. Propõe o conceito de que a empresa é a organização da atividade econômica destinada à produção de bens ou de serviços, realizada profissionalmente. Já o professor Asquini, seguindo a direção de Ferri, já mais apropriado tratar-se de aspectos jurídicos da empresa econômica, não sendo possível obter-se conceito jurídico puro. Vislumbra em Asquini a empresa sob quatro diferentes aspectos: a) subjetivo: que vê a empresa como o empresário; b) funcional:

⁴ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., pg. 51.

que vê a empresa como atividade empreendedora; c) objetivo: que vê a empresa como estabelecimento; d) corporativo: que vê a empresa com instituição⁵.

As mesmas perplexidades e os mesmos problemas do direito estrangeiro se refletem na doutrina nacional. O Regulamento nº 737 de 1850, no art. 19, ao enumerar os atos de comércio, inclui as empresas, dando início, no campo do Direito Comercial pátrio, aos trabalhos de sua conceituação. É evidente que o legislador, ao incluir as empresas entre os atos, como figurativas ou componentes da mercancia, usou a expressão como repetição de atos praticados a título profissional. Por empresa devemos entender uma repetição de atos, uma organização de serviços. Esse estreito conceito de empresa evidentemente não mais serve à doutrina moderna.

J. X. Carvalho de Mendonça, por outro lado, inspirado naturalmente em Vivante, conceituou a empresa como a organização técnicoeconômica que se propõe a produzir a combinação dos diversos elementos, natureza, trabalho e capital, bens e serviços destinados à troca (venda), com esperança de realização de lucros, correndo riscos por conta do empresário, isto é, daquele que reúne, coordena e dirige esses elementos sob sua responsabilidade. Antecipando a crítica ao conceito apresentado, evidentemente decalcado sobre o conceito econômico, Carvalho de Mendonça adiantou-se a ela, declarando que, de fato, o conceito econômico é o mesmo do jurídico. Seriam pressupostos da empresa, para o mestre, os seguintes elementos: a) uma série de negócios do mesmo gênero de caráter mercantil; b) o emprego de trabalho ou capital, ou de ambos combinados; c) a assunção do risco próprio da organização⁶.

É preciso compreender que a empresa, como entidade jurídica, é uma abstração. Brunetti chegou à conclusão da abstratividade da empresa, observando que a empresa, se do seu lado

⁵ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., pg. 52.

político-econômico é uma realidade, do jurídico é uma abstração, porque, reconhecendo-se como organização do trabalho formada das pessoas e dos bens componentes do estabelecimento, a relação entre a pessoa e os meios de exercício não pode conduzir senão a uma atividade abstrata, devendo-se na verdade ligar à pessoa do titular, ou seja, o empresário⁷.

Uma constante da doutrina a respeito da conceituação da empresa é situá-la como exercício de uma atividade. É da ação intencional (elemento abstrato) do empresário em exercitar a atividade econômica que surge a empresa. O empresário assim organiza a sua atividade, coordenando os seus bens (capital) com o trabalho. Entretanto a organização constitui apenas um complexo de bens e um conjunto de pessoal inativo. A empresa somente nasce quando se inicia a atividade sob a orientação do empresário.

No direito brasileiro não se pode falar em personificação da empresa, sendo ela encarada como simples objeto de direito. Mas para os que pensam que a empresa não poderia ser objeto de direito, a atividade não pode ser considerada objeto, e não pode ser sujeito, porque é precisamente uma forma de atividade do empreendedor ou empresário, que é sujeito. A impugnação da tese de que a empresa é um conjunto de coisas funda-se no pressuposto de que ela se distingue do estabelecimento comercial, o qual seria o objeto dos direitos do empresário. Parece-nos, todavia, que a atividade pode constituir objeto de direito, posta sob tutela jurídica. Nessas condições, percebemos a empresa como objeto de direito. Tal conceito está consolidado na doutrina pátria, sendo este o entendimento dos professores Rubens Requião, Fran Martins, Fábio Ulhoa Coelho, dentre outros.

⁶ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., pg. 54-55.

⁷ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., pg. 56.

A empresa não pode ser confundida com a sociedade. A principal distinção é a que vê na sociedade o sujeito de direito, e na empresa, mesmo como exercício de atividade, o objeto de direito. Com efeito, a sociedade comercial desde que esteja constituída nos termos da lei, adquire categoria de pessoa jurídica. Torna-se capaz de direitos e obrigações. A sociedade comercial, assim, é empresário, jamais empresa. É a sociedade comercial, como empresário, que irá exercitar a atividade produtiva.

3. CONCEITO DE EMPRESA PÚBLICA PARA O DIREITO ADMINISTRATIVO

Caio Tácito nos lembra que a empresa constituída pelo Estado visando fins econômicos tem antecedentes históricos que remontam às companhias holandesas e portuguesas que, nos séculos XV e XVI, corporificavam investimentos da Coroa, destinado a alcançar, em complemento à conquista de mares e terras desconhecidas, novas fontes de suprimento para os mercados europeus mediante intercâmbio e importação de mercadorias. Igualmente, na época, as tapeçarias francesas, assim como os empreendimentos ultramarinos de busca de matérias-primas, eram fontes de captação de receita para o erário real.⁸ Todavia, é em período recente que se desenvolvem os serviços industriais e comerciais do Estado, como procedimento de intervenção no domínio econômico. O Estado, a par de sua típica atividade pública, ingressa nas categorias de produção e de comércio como um prestador de bens e serviços na execução de uma política de atendimento a interesses relevantes da coletividade.

São as empresas públicas as mais modernas instituições da administração indireta, destinadas à prestação de serviços industriais ou atividades econômicas em que o Estado tenha interesse próprio ou considere convenientes à coletividade. São instituições que já se acham bem definidas e implantadas nos Estados Unidos, Inglaterra e Canadá (*public corporation ou government corporation*), na Itália (*imprese pubbliche, società commerciale pubbliche ou enti pubblici economici*), na França (*établissements nationaux ou sociétés nationales*) e na Alemanha (*Öffentliche Anstalt*).

⁸ TELLES, Antonio A. Queiroz; et alli. **Direito Administrativo da Década de 90**. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, pg. 15.

O que caracteriza a empresa pública é seu capital exclusivamente público, de uma só ou de várias entidades. É uma empresa, organização para a o desempenho de uma atividade, mas uma empresa estatal por excelência, constituída, organizada e controlada pelo poder público. Diante dessa realidade os alemães a consideram como o Estado na qualidade de empresário *Der Staat Unternehmer*. Na empresa privada temos o comerciante privado e, na empresa pública, o comerciante público. Este é o paralelo que surge entre a empresa comercial e a pública.

Conceituando a empresa pública em sentido amplo, utilizando-se também do conceito comercial de empresa, podemos defini-la como toda organização dos fatores de produção, de natureza civil ou comercial, destinada à exploração pelo Estado de atividades econômicas ou serviços públicos. Em termos legislativos temos uma conceituação bem definida, operada pelo Decreto-lei 200/67, em seu art. 5, II: "empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União ou de suas entidades da administração indireta, criada por lei para desempenhar atividades de natureza empresarial que o Governo seja levado a exercer por motivos de conveniência ou contingência administrativa, podendo tal entidade revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito". Ainda, o Decreto-lei 900/69 (que opera alterações no Decreto-lei 200/67), define a empresa pública nestes termos: "empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criada por lei, para exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa, podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito". Nota-se a substituição do termo "atividades de natureza empresarial" por "exploração de atividade econômica". Ainda o art. 173 da Constituição Federal (alterado pela Emenda Constitucional nº 19), determina que a "exploração direta de atividade econômica pelo Estado só

será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo".

O termo "exploração de atividade econômica" utilizado na Constituição Federal e no Decreto-lei 900/69 é utilizado para significar um gênero, que engloba tanto o serviço público, quanto a exploração de atividade econômica em sentido estrito, isso tendose em vista a existência de uma série de empresas públicas brasileiras prestadoras de serviço público. Pode-se dizer que o gênero atividade econômica compreende duas espécies: o serviço público e a atividade econômica. O gênero é a atividade econômica em sentido amplo, e a espécie a atividade econômica em sentido estrito, a intervenção no domínio econômico propriamente dita. Não quis o legislador impedir a prestação de serviço público por intermédio de empresas públicas.

Analisando ainda o conceito legislativo, o termo "empresa pública" constitui-se em impropriedade pois, como exposto, a empresa comercialmente falando é sempre objeto de direito, ou seja, não possui personalidade jurídica, entretanto, o próprio Decreto-lei 200/64 define: "empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado". Esta então não é objeto de direito, mas sim sujeito capaz de contrair direitos e obrigações. É clara a impropriedade no uso da palavra "empresa" em relação ao seu conceito. Entretanto, é esta a denominação que o Decreto-lei instituiu, não cabendo aqui propor reforma ao termo "empresa pública". Não obstante, fica constando a ressalva.

Pela própria definição legislativa se percebe que o capital da União, na empresa pública, é de cem por cento. Trata-se da empresa pública unipessoal. No entanto, como defere o art. 5 do Decreto-lei 900/69, desde que a maioria do capital votante permaneça de propriedade da União, será admitida, no capital da empresa pública, a participação de outras pessoas jurídicas de direito público interno (Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios), bem como de entidades da

administração indireta da União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios. Sobre as empresas públicas estaduais, distritais e municipais trataremos em ponto oportuno.

Sobre a natureza jurídica da empresa pública, esta é pessoa jurídica de direito privado, não obstante possuir natureza ambivalente, pois o regime jurídico de direito privado a que se submete é parcialmente derogado por normas públicas cogentes. Diógenes Gasparin defende que as empresas públicas exploradoras de atividade econômica (em sentido estrito) não integrariam a Administração Indireta do Estado, sendo parte desta apenas as empresas públicas prestadoras de serviço público, tendo em vista a natureza de sua atividade e conseqüentemente seu regime mais publicista.⁹ Não vemos razão para tomar partido em tal conclusão, pois o texto constitucional e o próprio Decreto-lei 200/69 não deferem tal diferenciação. O Decreto-lei 200/64 em seu art. 4, II, é claro em indicar a empresa pública, indistintamente, como entidade da administração pública indireta, e tal entendimento é adotado de forma inequívoca pela Constituição Federal de 1988. Trata-se de entidade que sofre gerência direta da administração pública, não tendo sentido destacá-la da administração indireta do Estado.

O lucro é finalidade própria da empresa, especialmente da privada, pois não há empresa sem empresário. O móvel do empresário é o que leva a criar a empresa. Os argumentos de que há empresas que persistem durante longos períodos com prejuízos temporários ou com lucros nulos, ou ainda negativos, de modo algum servem para mostrar que o lucro não é finalidade da empresa. A empresa poderá se sacrificar no presente para a obtenção de lucro futuro, ou ainda o prejuízo pode resultar da má organização ou direção da empresa e, nem por haver prejuízo, pode-se dizer que a empresa não pretendesse obter lucro. O lucro, força propulsora da atividade do homem de

⁹ GASPARIN, Diógenes. **Direito Administrativo**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, pg. 264.

negócios, é elemento integrante do conceito de empresa privada. Com relação à empresa pública, José Cretella Junior discorre que "o motor normal da ação dos particulares é a perseguição de uma vantagem pessoal (...). O motor da ação administrativa, ao contrário, é totalmente desinteressado: é a perseguição do interesse geral ou ainda da utilidade pública,(...), é a perseguição do bem comum."; e completa: "(...) o Estado não pretende lucros, não obstante estes possam surgir em conseqüência de vários fatores, entre os quais a boa direção da organização.¹⁰ Não é o que entende Eros Roberto Grau, que adverte inclusive para possibilidade de *umdumping* operado pelo próprio Estado; para ele a empresa pública deve ter lucro. Escorrãse na doutrina alemã, esta entendendo que quando o Estado, através de empresa pública desenvolve atividade econômica sem ter lucro, nesse atuar pratica concorrência desleal; e ainda na doutrina italiana, que celebra o princípio da economicidade, atuando a empresa pública em coerência com o modo de produção capitalista, isto é, atendendo à lei de reprodução do capital.¹¹

Creemos que Cretella Junior foi mais feliz em suas colocações, pois não obstante a empresa pública poder obter lucros, este não é o seu escopo principal, sua razão existencial; a Constituição Federal exige que a mola propulsora do surgimento da empresa pública seja o imperativo da segurança nacional ou relevante interesse coletivo. O escopo principal da empresa pública é o interesse público, a obtenção de lucro é conseqüência possível do exercício da atividade. Entretanto, devem ser observados com sua medida apropriada o princípio constitucional da eficiência na administração pública e o da livre concorrência, evitandose

¹⁰ CRETELLA JUNIOR, José. **Administração Indireta Brasileira**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1990, pg. 296-299.

¹¹ MELLO, Celso Antonio Bandeira de; et alli. **Curso de Direito Administrativo**. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986, pg 115-116.

prejuízos ao interesse público, no sentido de administrações danosas ao patrimônio público, e ao mercado, no sentido de prática de concorrência desleal.

4. TRAÇOS DISTINTIVOS E COMUNS DA EMPRESA PÚBLICA E DA SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

A empresa pública e a sociedade de economia mista são instrumentos de intervenção econômica do Estado. Nesta hipótese ele não apenas regulamenta o mercado mas dele também participa. Não obstante essa similitude, possuem particularidades que as tornam entidades distintas. Na doutrina, Maria Sylvia Zanella Di Pietro nos apresenta com maior clareza os traços comuns e distintivos entre a empresa pública e a sociedade de economia mista, sendo prudente adota-se sua sistemática¹²

São traços comuns às duas entidades: a) criação e extinção por lei; b) personalidade jurídica de direito privado; c) sujeição ao controle estatal; d) derrogação parcial do regime de direito privado por normas de direito público; e) vinculação aos fins definidos na lei instituidora; f) desempenho de atividade de natureza econômica.

A exigência de criação por lei está positiva da no art. 5º, II e III, do Decreto-lei 200/64; e especialmente com relação às sociedades de economia mista, foi novamente incluída a exigência no art. 236 da Lei das S/A (Lei 6404/76). Ademais o art. 37, XIX, da Carta Magna exige lei específica para a criação de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação, além de no inc. XX do mesmo artigo exigir autorização legislativa, em cada caso, para a criação de subsidiárias das entidades da administração indireta, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada.

¹² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 11ª edição. São Paulo: Atlas, 1999, p 371 - 377.

A Emenda Constitucional nº 19 corrigiu uma falha do art. 37, XIX, da Constituição Federal, que exigia lei específica para a criação de entidades da administração indireta. O dispositivo era criticado porque em se tratando de entidades de sociedade de economia mista, a empresa pública e a fundação, entidades de direito privado, a lei não cria a entidade, tal como faz com a autarquia, mas apenas autoriza a criação, sendo que esta só ocorre efetivamente por ato constitutivo do Poder Executivo e posterior transcrição no Registro Público. Com a modificação introduzida pela emenda, foi positivada a distinção referida, estabelecendo que "somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo a lei complementar, neste último caso, definir as áreas de atuação".

Nem sempre a entidade surge originalmente da lei, podendo resultar da transformação de órgãos públicos ou de autarquias em empresas, ou da desapropriação de ações de sociedade privada, ou ainda da subscrição de ações de uma sociedade anônima constituída exclusivamente por capital particular. O importante é que da lei resulte a clara intenção do Estado de fazer da entidade instrumento de sua ação, observando-se dessa forma o disposto no art. 173 da Constituição Federal.

Em relação à extinção das empresas públicas e sociedades de economia mista, o art. 178 do Decreto-lei 200/64 previa a possibilidade de liquidação ou incorporação a outras entidades por ato do Poder Executivo, sendo respeitados os direitos assegurados aos eventuais acionistas minoritários, se existentes, nas leis e atos constitutivos de cada entidade. Tal permissão era criticada pela doutrina, haja vista a atribuição ao Poder Executivo da possibilidade de interferir ou até mesmo desfazer ato privativo do Poder Legislativo, sendo violado o princípio constitucional da interdependência do poderes.

Com a Constituição de 1988 está clara a revogação do dispositivo do Decreto-lei 200/64, pois a competência do Presidente da República para dispor sobre a organização e o funcionamento da Administração Federal, que era a justificativa apresentada para deferir tal competência ao Executivo, só pode ser exercida "na forma da lei" (art. 84, VI). Neste termos, não há mais como sustentar a faculdade do Presidente da República para editar decretos independentes e autônomos, independentes de lei anterior.

Quanto à natureza jurídica, embora tenham personalidade jurídica de direito privado, o regime jurídico é na verdade híbrido, porque o direito aplicado às empresas privadas é parcialmente derogado pelo direito público. A derrogação parcial do direito comum aos institutos de direito privado por normas incidentais de direito público deve ocorrer quando o poder público se utiliza de tais institutos para alcançar objetivos.

A derrogação parcial do regime de direito privado é essencial no sentido de manter a vinculação entre a entidade da administração indireta e a administração pública direta que a institui. Sem instrumentos de organização e controle, deixaria a entidade de atuar como instrumento de ação do Estado.

A maior parte da derrogação é operada pela Constituição Federal, mas também leis ordinárias e complementares o fazem, possuindo caráter genérico (aplicável a todas as entidades) ou específico (como por exemplo a lei criadora da empresa pública).

Outro ponto de semelhança é o fato das empresas públicas e sociedades de economia mista desempenharem atividade de natureza econômica, sendo que esta poderá assumir duas facetas, uma a de intervenção do Estado no domínio econômico, e outra a de serviço público assumido pelo Estado.

No tocante à vinculação aos fins definidos na lei instituidora, este é imperativo presente para todos os entes das Administração Indireta, estando relacionado ao princípio da especialização e também ao da legalidade. Sendo fixado na lei que criou a entidade determinados objetivos, separando um patrimônio afetado a esse objetivos específicos, não poderá o ente, de forma autônoma, usar dito patrimônio para perseguir objetivo diverso.

As considerações até aqui desenvolvidas dizem respeito aos traços comuns à empresa pública e à sociedade de economia mista. Passa-se agora à análise dos traços de distinção entre as presentes entidades. São estes: a) a forma de organização; b) a composição do capital.

Quanto à forma de organização, o art. 5 do Decreto-lei 200/64 determina que a sociedade de economia mista deverá ser estruturada sob a forma de sociedade anônima; ademais o art. 235 da Lei das S/A positiva que as sociedades de economia mista estão sujeitas ao disposto na referida lei. Já a empresa pública poderá possuir "qualquer das formas admitidas em direito", como precipua o art 5, II, do Decreto-lei 200/64. Disso decorre que a primeira é sempre sociedade comercial e a segunda pode ser civil ou comercial.

Com relação à composição do capital, a sociedade de economia mista é constituída por capital público e privado e a empresa pública, por capital público.

A empresa pública tem o capital inteiramente público, o que faria supor que dele podem participar as pessoas jurídicas de direito público interno. Mas o art. 5 do Decreto-lei 900/69 operou modificação permitindo que seja admitida, no capital da empresa pública a participação de outras pessoas de direito público interno, bem como de entidades da administração indireta da União, dos Estados, Distrito Federal e Municípios, desde que a maioria do capital votante permaneça de propriedade da União Federal. Nestes termos, é legalmente possível a participação

de pessoas jurídicas de direito privado que integrem a administração indireta, inclusive de sociedades de economia mista, em que o capital é parcialmente privado.

5.REGIME JURÍDICO

Os princípios que regem a atividade estatal não visam apenas assegurar as condições de eficiência. No Estado de Direito, possuem também o escopo de estabelecer as indispensáveis limitações que impeçam a ação livre e descomprometida dos administradores públicos, para impedir que esta seja danosa ao interesse público e às garantias próprias dos administrados em suas relações com o Poder Público. Esta última razão é o próprio princípio inspirador da criação do Estado de Direito. A violação desses preceitos acarreta ofensa às próprias diretrizes basilares da Constituição Federal.

As entidades da administração indireta, instituídas em cooperação com o Estado e que manejam recursos captados total ou majoritariamente de fontes públicas devem estar submetidas a disposições defensivas da transparência e propriedade na gerência dos recursos públicos, dos direitos dos administrados a uma atuação impessoal e isonômica, e das relações ente administrados e Administração Pública. Tal situação só se configura quando existem mecanismos apropriados de controle interno e externo, de titularidade quer dos órgãos públicos, quer dos próprios particulares na defesa de interesses individuais ou coletivos.

O Texto Constitucional vigente submete as empresas públicas e sociedades de economia mista a uma série de disposições que não vigoram para as demais pessoas de direito privado, e que nem fariam sentido algum em relação a elas. Nestes termos, observase que o regime jurídico destas entidades da administração indireta é híbrido. Se não apresentassem diferenciações em relação ao regime que rege as empresas privadas, as empresas públicas não se constituiriam em realidade jurídica distinta de quaisquer outras pessoas mercantis; sua existência não apresentaria qualquer novidade ao mundo jurídico.

5.1 Espécies de Empresas Públicas

São vários os doutrinadores que dispõem sobre o assunto de forma um tanto quanto unânime: Celso Antônio Bandeira de Mello, José Cretella Júnior, Eros Roberto Grau, dentre outros. Seriam duas as espécies de empresas públicas: 1) exploradoras de atividades econômicas que, em princípio, competem apenas às empresas privadas e o Estado as desempenha em caráter suplementar, por razões de suma importância, e submetendose ao disposto no art. 173 da Carta Magna; 2) prestadoras de serviços públicos ou coordenadoras de execução de obras públicas, ambas atividades indiscutivelmente pertinentes à esfera exclusiva de atuação do Estado.¹³

A distinção é de suma importância pois seus regimes jurídicos não são, nem podem ser, idênticos. No primeiro caso, é compreensível que o regime jurídico de tais pessoas seja o mais próximo possível daquele aplicável à generalidade das pessoas de direito privado, pela natureza do objeto de sua atividade e para prevenir que desfrutem de situação vantajosa em relação às empresas privadas, às quais cabe a primazia do desenvolvimento de atividades na economia de mercado. A Constituição Federal estabelece que em tais hipóteses serão regulados pelo regime de direito privado (art. 173). Entretanto, há um exagero com relação a essa assertiva constitucional, pois seu próprio sistema termina por desmentir em várias outras passagens esse absolutismo privatista. Devemos, portanto, lançar mão de interpretação sistemática dos institutos em face do corpo normativo constitucional. No segundo caso, é natural e mesmo prudente que

¹³ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 7ª edição. São Paulo: Malheiros, 1995, pg. 104-105.

tais entidades sofram permeamento bem mais acentuado de princípios e regras de direito público, ajustados ao resguardo do interesse público.

Celso Antono Bandeira de Mello assevera que habitualmente, as empresas públicas prestadoras de serviço público são consideradas concessionárias de serviço público, entretanto, tal concepção nem sempre seria acertada. Seria forçado considerá-las como concessionárias quando forem formadas exclusivamente por recursos oriundos da mesma esfera governamental que as criou, com o objetivo de secundá-la na prestação de serviço público de sua própria competência. Não faria sentido considerar presente, na relação entre a entidade da administração indireta e a administração pública (que possui controle na gerência daquela), o rol de direitos oponíveis pelo concessionário em relação ao concedente. Dentre as empresas públicas prestadoras de serviço público, não seriam concessionárias as formadas por capital exclusivamente da União ou por capital dela em conjugação com o de pessoas de sua administração indireta. Ao contrário, se a empresa pública fosse formada pela conjugação de recursos oriundos de origem federal associados a recursos provenientes de entidades da esfera estadual, distrital ou municipal, esta sim seria empresa concessionária de serviço público.¹⁴

5.2 Criação e Extinção

As empresas públicas, como as sociedades de economia mista, só podem ser criadas por lei específica, conforme o texto constitucional (art. 37, XIX). Nestes termos, o Poder Legislativo não pode conferir autorização genérica ao Executivo para instituir tais pessoas. É preciso que a

¹⁴ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Op. cit., pg. 105-106

lei designe nominadamente que entidade pretende gerar, que escopo deverá por ela ser cumprido e quais as atribuições que para tanto lhe confere.

A referida noção de criação de empresas públicas abarca também a transformação, fusão, cisão, e incorporação de entidades governamentais, assim como a estatização de empresa privadas; todas essas operações necessitam de autorização legislativa expressa para cada caso.

A lei não só autoriza a criação, como faculta a escolha da modalidade societária a que deve amoldar-se. Prescreve a parte final do inc. II do art 5 do Decreto-lei 200/64 que a empresa pública poderá "revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito". Poderá, pois, ser organizada sob a forma de sociedade anônima, sociedade por cotas de responsabilidade limitada ou outra qualquer escolhida pelo nosso direito, ressalvadas algumas restrições adiante expostas. Mas há a exigência da inscrição de seu atos constitutivos nos competentes registros. Esses atos devem ser arquivados no Registro do Comércio, se a empresa pública tiver sido constituída sob o regime das sociedades mercantis, e no Registro de Títulos e Documentos, se instituída como sociedade civil. Após esses arquivamentos, devem ser promovidas as competentes inscrições e registros nos órgãos públicos federais, estaduais e municipais. Em rigor, é só a partir daí que passam a existir. A lei não poderia, por si só, criar efetivamente as empresas públicas.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro explica que a expressão "qualquer das formas admitidas em direito" deve ser interpretada no sentido de que a ela se poderá dar a estrutura de sociedade civil ou de sociedade comercial já disciplinada pelo direito comercial, ou ainda, forma inédita prevista na lei singular que a institui. Os Estados-membros e Municípios, não sendo alcançados pelo Decreto-lei 200/64, haja vista este ser aplicável somente à administração federal, e não

havendo lei no âmbito nacional dispendo a respeito, terão de adotar uma das modalidades de sociedade já disciplinadas pela legislação comercial.¹⁵

José Cretella Junior não concorda com tal assertativa, dizendo que as empresas públicas só podem ser instituídas como sociedades comerciais, nunca civis, devido a incompatibilidade do objeto, seguindo dessa forma o entendimento da doutrina tradicional, aonde são civis as sociedades cujo objeto social é a prática de atos civis, e comerciais as que têm por fim o exercício de atividade comercial. Completa ainda que a empresa pública unipessoal não pode se revestir de qualquer das formas admitidas em direito, mas meramente se constituir como dispõe o Decreto-Lei 200/64 alterado pelo Decreto-lei 900/69; já a empresa pública pluripessoal poderia revestir-se de inúmeras formas, mas não todas, desde que compatíveis com sua natureza. Segundo Cretella Júnior, as empresas públicas como sociedades comerciais só poderiam se constituir como sociedades anônimas, sendo incompatíveis as outras formas instituídas pela legislação comercial (por cotas de responsabilidade limitada, de capital e indústria, em comandita simples, em comandita por ações, em nome coletivo, em conta de participação), haja vista o pressuposto da participação de pessoa que faça do comércio sua profissão. Para Cretella Junior, não há a figura do Estado comerciante, sendo tais formas de sociedade utilizáveis apenas por comerciantes.¹⁶

Com relação à primeira assertativa de Cretella, não vislumbramos obce algum na criação de empresas públicas como sociedades civis, o que já foi utilizado no Brasil, entretanto deverão tais entes adotarem forma mercantil, haja vista desempenharem atividades tipicamente comerciais. Como bem anota Alfredo Assis Gonçalves Neto as sociedades civis têm liberdade de forma, ou seja, não possuem um modelo predeterminado, podendo inclusive revesti-se de forma

¹⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op. cit., pg. 374.

¹⁶ CRETELLA JUNIOR, José. Op. cit., pg. 390-393.

comercial, caso em que são regidas pelas leis comerciais, baseado tal entendimento no art. 1364 do Código Civil.¹⁷

Sobre a segunda assertativa de Cretella, deve-se ponderar que a finalidade da expressão "qualquer das formas admitidas em direito" é flexibilizar a criação das empresas públicas, não atrelando as mesmas a um modelo único e específico, potencializando as formas de atuação do Estado por essa via. Entretanto, é indispensável a exegese de tal expressão com o sistema normativo aplicado as empresas públicas, principalmente o constitucional. Nestes termos é evidente que a utilização dos modelos societários comerciais podem sofrer nesta exegese impedimentos na sua possível utilização.

Ao que parece é possível conceber a figura do Estado comerciante. Jean Rivero confirma esse entendimento, explicando que "parece (...) difícil recusar qualidade de comerciante a pessoas coletivas cuja razão de ser é o exercício de uma atividade comercial. Só a criação de uma nova categoria de comerciantes públicos, parece capaz de dar simultaneamente conta da comercialidade essencial destas empresas e das restrições introduzidas pelo direito público a esta comercialidade."¹⁸

Dos requisitos apresentados pelo Código Comercial (art. 1º e art. 4º) para caracterização do comerciante, a que parece causar maior impediante para a concepção do Estado comerciante é o de fazer da mercancia profissão habitual. Profissão, por obvio, é o serviço ou ofício destinado a ministrar ao homem os proventos para sua subsistência. As pessoas jurídicas, e portanto também o Estado, não podem possuir profissão, haja vista não serem pessoas físicas, entretanto podem

¹⁷ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Manual de Direito Comercial (Apontamentos)**. 2ª edição. Curitiba, Juruá, 2000, pg. 129-130.

¹⁸ RIVERO, Jean. **Direito Administrativo**. 1ª edição. Coimbra, Almedina, 1981, pg. 550.

exercer atos de comércio com continuidade e fito de lucro, ou seja, o exercício permanente e estável de atividades mercantis. Quando o art. 4 do Código Comercial fala da "mercancia como profissão habitual" quer diferenciar a mesma do mero exercício esporádico de atos de comércio.

Waldemar Ferreira ratifica o exposto, explicando que não é privilégio de comerciante a prática de atos de comércio. Todos os indivíduos os exercitam cotidianamente em número maior que os atos civis. Entre os atos praticados pelo homem a fim de atender suas necessidades de todos os dias, tanto entram os atos civis como os comerciais; nem por isso ele é considerado comerciante.¹⁹ Portanto quis a dicção legal diferenciar a prática habitual dos atos de comércio, próprias do comerciante, da realização esporádica dos referidos atos, o que não confere atributo mercantil.

Waldemar Ferreira arremata a questão quando cita Alfredo Rocco: "Torna-se comerciante o sujeito de direito, pessoa natural ou jurídica, que se dedicar, por meio de trocas e de modo permanente, à atividade intermediária com o fito de lucro."²⁰ Nestes termos, pode a pessoa jurídica, e aí se inclui o Estado como pessoa jurídica de direito público, ser comerciante, apesar de não possuir profissão por impossibilidade prática.

Face o exposto, a impossibilidade criada por Cretella cai por terra, pois ao concebermos o Estado comerciante, está satisfeito o requisito das formas societárias comerciais aonde um dos sócios ao menos deve ser comerciante.

O problema que surge a partir destas considerações é o de que a maioria dos tipos societários comerciais exigem a responsabilidade ilimitada do sócio gerente. Dessa forma, só as empresas públicas prestadoras de serviço público podem se utilizar de todos os modelos

¹⁹ FERREIRA, Waldemar. **Tratado de Direito Comercial**, 2º volume. São Paulo, Saraiva, 1960, pg. 23-33.

societários comerciais, feitas aqui duas ressalvas também aplicáveis as empresas públicas exploradoras de atividade econômica: as empresas públicas como sociedades anônimas devem ser de capital fechado (sem ações em mercado de balcão) haja vista possuírem capital exclusivamente público; e no caso da sociedade em conta de participação esta não pode ser utilizada pois a existência de sócio oculto fere o princípio constitucional da publicidade. As empresas públicas exploradoras de atividade econômica só poderão se utilizar dos modelos de sociedades comerciais nos casos de sociedade anônima ou por cotas de responsabilidade limitada. Todos os outros modelos apresentados pela legislação comercial não podem ser utilizados pois estaria sendo criada a responsabilidade ilimitada do Estado (subsidiária) com relação ao passivo das empresas públicas exploradoras de atividade econômica, o que fere o princípio da livre concorrência (art. 170, IV, da Constituição Federal), haja vista que criaria disparidade entre empresas públicas e empresas privadas que atuam no mesmo ramo, ou seja, aquelas seriam mais confiáveis e solventes que estas, como será devidamente demonstrado no item 5.3 deste capítulo, ao tratarmos da falência nas empresas públicas.

Na esfera federal têm sido criadas empresas públicas com formas inéditas, seja como sociedade civil ou comercial. Temos a sociedade unipessoal, que deve possuir o órgão necessário nesse tipo de pessoa jurídica, que é a assembléia geral. Ainda que o capital pertença inteiramente à União, não obstante ter um único sócio, disporá de assembléia geral, conselho diretor, diretoria executiva e conselho fiscal. Neste caso a existência da assembléia geral é motivada pela possibilidade, se presente no estatuto da empresa, de participação posterior de outras pessoas jurídicas de direito público. Temos a sociedade pluripessoal, com capital pertencente à União (sócia majoritária) e outras pessoas políticas ou administrativas (conforme art. 5 do Decreto-lei

²⁰ FERREIRA, Waldemar. Op. cit., pg. 34.

900/69). E temos ainda a empresa pública unipessoal, que corresponde à empresa individual do direito privado, com a diferença de que a empresa pública tem personalidade jurídica e a constituição de empresa individual, no direito privado, não acarreta a criação de pessoa jurídica. Na empresa pública unipessoal existe uma vontade externa ou transcendente, oriunda de administradores designados pelo Estado, que domina de fora a pessoa jurídica, inexistindo um órgão deliberativo interno (assembleia geral) que manifeste a sua vontade.

Como exemplo de empresa pública unipessoal, temos a Caixa Econômica Federal, cujo capital, uno, pertence integralmente à União. Seus órgãos são a Diretoria (Presidente e sete Diretores nomeados e exoneráveis *ad nutum* pelo Presidente da República) e Conselho Fiscal (membros nomeados pelo Ministro da Fazenda). Não há assembleia ou órgão da empresa pelo qual se manifeste a detentora do capital dentro da entidade. A participação da União, como verdadeira empresária, se dá por de seus designados e dos instrumentos da tutela administrativa.

A diferença entre a empresa pública unipessoal e a constituída sob a forma de sociedade unipessoal está no fato de que nesta existe, e naquela não, a assembleia geral, como órgão pelo qual se manifesta a vontade do Estado. Na primeira, essa vontade é externa, e na segunda, é interna ou imanente.

Analisando ainda mais a dicção normativa, o que efetivamente resulta da lei instituidora é uma imposição para que a administração diligencie as providências necessárias a fim de que as empresas públicas surjam no universo jurídico. A autorização legal para que o Poder Público, ou entidade de sua administração indireta, assumam a propriedade de alguma pessoa preexistente equivale à criação por lei específica, pois ficará patenteado o designo do Poder Legislativo de convertê-la em instrumento de ação do Estado.

Considerando que a criação de empresas públicas depende de lei, por consequência estas não podem criar subsidiárias nem participar do capital de empresas privadas sem autorização legislativa, expedida caso a caso (art. 37, XX, da Constituição Federal).

Convém ressaltar ainda que, nos casos de criação de empresas públicas exploradoras de atividade econômica não é suficiente o intento legislativo manifestado na lei específica a que alude o art. 37, XIX. O art. 173 da Constituição Federal dispõe que, ressalvados os casos nela previstos, só será admitida a criação de empresas públicas para operarem nesse setor quando necessário para atender imperativos da segurança nacional ou relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. Nestes termos, Celso Antonio Bandeira de Mello alerta que há necessidade de lei qualificadora prévia do que se deva entender como relevante interesse coletivo e imperativo da segurança nacional, para os fins de possibilitar que o Estado institua empresas públicas.²¹

Acrescentamos ainda outra concepção: na própria lei autorizadora da criação da empresa pública exploradora de atividade econômica deveria-se expor os motivos, que se encaixam nas concepções de relevante interesse coletivo ou imperativo da segurança nacional, presentes na atual conjuntura que legitimam a criação da entidade. Sem este adendo a lei autorizadora é inconstitucional por não satisfazer o requisito proposto pelo art. 173 da Constituição Federal. Com efeito, tal controle deve ser operado na seara jurisdicional.

Com relação às empresas estatais clandestinas há importante necessidade de delimitar qual o seu regime, tendo-se em vista a sua ilegalidade. Entendemos, assim como Celso Antonio Bandeira de Mello, que apesar de estarem na seara da ilegalidade no mundo jurídico, a circunstância de que já estão devidamente porém defeituosamente constituídas, surgindo a partir

de uma aparência de legalidade uma série de relações jurídicas firmadas, impõe que se considere assujeitadas ao regime normalmente aplicável à empresa pública regularmente constituída, até que sejam extintas ou sanado o vício que se apresenta, e sem que haja prejuízos aos administrados que já tenham firmado compromissos com a entidade irregular. Com efeito, seria verdadeiro contra-senso entender que a violação do direito deva receber o bônus da libertação das sujeições a que estariam as empresas públicas submetidas se a ordem jurídica tivesse sido respeitada.²²

A extinção de empresa pública, independentemente de seu fim, também depende lei. É uma questão de simetria dos atos administrativos. O ato de desconstituição deve guardar a mesma hierarquia do ato de constituição. Embora seja assim, o art. 178 do Decreto-lei 200/64, a nosso ver revogado pela CF, autoriza a incorporação ou liquidação, por ato do Executivo, das empresas públicas que venham acusando um prejuízo continuado. Essa lei só pode ser de iniciativa do Executivo, dado se tratar de desconstituição de um instrumento utilizado para desempenho de suas atribuições constitucionais. Aceitando-se que tal lei pode ter iniciativa do Poder Legislativo, estar-se-ia admitindo a intervenção do Legislativo no Executivo e a correspondente quebra do princípio da interdependência dos Poderes (art. 2 da Constituição Federal). Não bastasse isso, o art. 61, § 1, II, e, da Carta Magna, prescreve que é privativa do Presidente da República a iniciativa de lei para criação de órgãos da Administração Pública. Trata-se novamente de questão de simetria constitucional da forma dos atos em questão.

5.3 Possibilidade de Falência

²¹ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Op. cit., pg. 110.

²² MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Op. cit. pg. 110-111.

Uma vez que empresas públicas são criadas por lei, simetricamente, só podem ser extintas por lei ou na forma da lei, a qual pode conferir ao Executivo autorização específica para a dissolução das mesmas.

Põe-se aqui o problema de saber se, tendo forma mercantil, podem vir a desaparecer em decorrência de falência. Surge, concomitantemente com esse tópico, o tema da existência ou não de responsabilidade subsidiária do Estado em relação aos débitos que estas não tenham como solver. Neste ponto é fundamental distinguir as empresas públicas prestadoras de serviço público das exploradoras de atividade econômica.

Com relação às exploradoras de atividade econômica, nem a lei poderia excluí-las da sujeição à falência, assim como não poderia estabelecer responsabilidade subsidiária do Poder Público. Isso porque quando a Constituição atribuiu-lhes regime correspondente ao das empresas privadas, inclusive quanto ao direito das obrigações (§ 1º do art. 173), pretendeu evitar que tais sujeitos desfrutassem de uma situação jurídica suscetível de colocá-las em vantagem em relação às empresas privadas em geral. É isto que sucederia se o Estado respondesse subsidiariamente por elas. Se fosse dada a possibilidade de se eximirem da falência, aquele que com elas negociasse estaria em todo e qualquer caso garantido por ente que é sempre solvente. Seriam, pois mais confiáveis que as demais empresas privadas e desfrutariam de situação privilegiada no mercado. Estaria quebrado o princípio da livre concorrência (art. 170, IV, da Constituição Federal). Partindo dessa concepção, é vedada ainda a outorga de prerrogativas às empresas públicas exploradoras de atividade econômica não estendidas às empresas privadas, observandose dessa forma o princípio supracitado.

Nestes termos, seus bens não são prestigiados pelas cláusulas de inalienabilidade, imprescritibilidade e impenhorabilidade. Seus haveres servem de garantia aos credores. Seus débitos podem ser executados. Se insolventes, podem requerer concordata e ter sua falência decretada.

Já no que atine às prestadoras de serviço público, a situação é outra com relação aos bens do ente. Não há impediente à falência, entretanto, ao serem arrecadados os bens constitutivos da massa falida, aqueles aplicados à prestação do serviço público ficarão à margem dela pois têm que permanecer intangíveis, por serem bens públicos afetados e, ademais, pela referida razão de serem necessários à continuidade do serviço público. É certo, entretanto, que o Estado responderá subsidiariamente até o montante dos bens afetados privados com a inalienabilidade.

Em se tratando de sujeito prestador de serviço público, não comparecem aquelas razões que impedem responsabilidade subsidiária do Estado no caso das exploradoras de atividade econômica. As empresas prestadoras de serviço público não estão a disputar um mercado regido pela livre concorrência. Operam em um setor que é próprio do Estado e no qual só podem atuar em decorrência de um ato proveniente do Poder Público; não há desfrute de vantagem. Nestes termos, é possível ainda a outorga, através de lei, de outras prerrogativas a essas entidades.

Celso Antonio Bandeira de Mello sintetiza com muita propriedade a responsabilidade subsidiária do Estado em relação às empresas públicas: "Exaustas as forças de uma criatura sua, exercente de atividades típicas do Poder Público, é natural que responda pelos atos da pessoa que o criou."²³

²³ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Op. cit., pg. 113.

5.4 Patrimônio

O patrimônio da empresa pública pode ser utilizado, onerado e alienado nos termos de seus atos constitutivos, independentemente de prévia autorização legislativa, desde que para alcançar seu objetivo, observada, no que couber, a lei ou o regulamento licitatório a que se submete. Aos bens que a compõem, não se assegura qualquer privilégio. Nesses termos, são eles que garantem as obrigações assumidas pela empresa pública, já que no plano obrigacional essa entidade equipara-se às entidades privadas. Podem, por conseguinte, ser penhorados, e a execução observa as regras do Direito Comum, salvo se sua credora for a Fazenda Pública. Nessa hipótese a execução observará a Lei da Execução Fiscal (Lei 6839/80). No caso das empresas públicas prestadoras de serviço público, estas terão uma proteção especial para os serviços e bens a eles afetados, em razão do princípio da continuidade do serviço público.

De início, o patrimônio é formado, quase sempre, com a transferência de bens da entidade política a que essa empresa se vincula. Essa transferência, salvo na esfera federal, há de obedecer ao que dispuser a respeito a legislação pertinente. Com a extinção da entidade, seus bens passam a integrar o patrimônio das Administrações Públicas que a constituíram e na proporção de suas entradas, uma vez liquidadas as responsabilidades.

A transferência inicial de bens públicos imóveis, para a formação do patrimônio da empresa e subseqüentes aumentos de seu capital, tem sido feita por decreto, com avaliação prévia e posterior recebimento pela diretoria, a título de integralização, transcrevendo-se, após, a respectiva ata no registro imobiliário competente. Hely Lopes Meireles assevera que seria mais adequada a transferência desses bens por ato bilateral- termo administrativo ou escritura pública - após a autorização legislativa especial ou geral da lei instituidora da empresa e respectiva

avaliação dos imóveis a serem incorporados ao patrimônio da empresa pública, transcrevendose oportunamente o título translativo da propriedade.²⁴ Trata-se tal assertativa de preciosismo doutrinário. Não há obce a referida precaução a ser tomada pela administração direta, entretanto se a mesma fosse impreterivelmente exigível, o mesmo deveria ocorrer com as autarquias, pois estas também são entes distintos da administração pública, havendo então a necessidade de se firmar ato bilateral.

5.5 Controle Interno e Externo

De acordo com o art. 19 do Decreto-lei 200/64, as empresas públicas estão sujeitas à supervisão do Ministério a cuja pasta estejam vinculadas, e, no âmbito dos EstadosMembros e Municípios, estão sob a responsabilidade da Secretaria a que estão ligadas. Este, diretamente ou po meio dos órgão superiores do Ministério, deverá orientálas, coordená-las e controlá-las, nos termos deste mesmo diploma. São objetivos da supervisão, conforme disposto no art. 26, assegurar a realização dos objetivos básicos em vista dos quais foi constituída a entidade, promover a harmonização de seu comportamento com a política e a programação do Governo no setor em que atua, promover a eficiência administrativa e garantir sua autonomia administrativa, financeira e operacional. Trata-se do contole interno exercido pelo Poder Executivo, que lhe é hierarquicamente superior.

Outras medidas são também expressamente indicadas pelo Decreto-lei 200: indicação, nomeação ou promoção, pelo Ministro, da eleição dos dirigentes das empresas públicas;

²⁴ MEIRELES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993, pg. 328.

designação dos representantes do Governo nas assembléias gerais e órgãos de administração e controle da entidade; recebimento de relatórios, boletins, balanços e balancetes que permitam acompanhar a atividade da pessoa e execução tanto do orçamento-programa, quanto da programação financeira aprovados pelo Governo; aprovação das contas, relatórios e balanços; fixação das despesas de pessoal, de administração, de gastos com publicidade, divulgação e relações públicas; realização de auditoria e periódica avaliação de rendimento e produtividade, bem como intervenção na pessoa, por motivo de interesse público.

Além do controle efetuado pela própria Administração Pública, as empresas públicas submetem-se ao que é exercido pelo Tribunal de Contas, nos termos da Lei Federal n 6223/75 e alterada pela Lei Federal 6525/78, o qual dispõe, em relação a elas, dos mesmos poderes já referidos e que lhe assistem no que concerne às autarquias.

Pelo art. 70 da Constituição Federal, a fiscalização (contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial) dessas entidades, no que concerne à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, cabe ao Congresso Nacional, auxiliado pelo Tribunal de Contas da União. Esse sistema também é utilizado nos Estados Membros e Municípios.

Demais disso, os atos dos dirigentes das empresas públicas sendo atos administrativos, poderão ser atacados por mandado de segurança ou, se lesivos aos interesses da empresa, por ação popular.

5.6 Atos, Contratos e Licitações

Se a entidade for exploradora de atividade econômica, suas relações jurídicas com terceiros, salvo alguma exceção, serão sempre regidas integralmente pelo direito privado. Assim, seus contratos não serão contratos administrativos. Sua responsabilidade, contratual ou extracontratual, estará sob a mesma disciplina aplicável às empresas privadas e o Estado não responde subsidiariamente por seus atos. Perante obrigações tributárias, a situação que lhe concerne é a mesma da generalidade das empresas que operam no setor, sendo vedado conferir-lhes isenções ou benefícios distintos dos que se atribuem às demais empresas do mesmo setor de atuação. É o que dispõe o art. 173, § 1, II, da Carta Magna.

Os contratos das empresas públicas exploradoras de atividade econômica evidentemente não são contratos administrativos; mas nem por isso em todo e qualquer caso estas estarão isentas de utilizar a licitação. Sem dúvida, a adoção de procedimento licitatório seria inconveniente com a normalidade de suas atuações na esfera econômica, isto é, não seria exequível em relação aos seus rotineiros procedimentos para o cumprimento de suas atividades comerciais. A relativa morosidade da licitação inibiria seu desempenho rápido e muitas vezes obstariam a obtenção do negócio mais vantajoso. Não obstante Diógenes Gasparin falar em inexigibilidade de procedimento licitatório²⁵, trata-se de caso de dispensa de licitação, ou seja, esta é possível de ser efetuada pela administração pública, entretanto não lhe é vantajosa. Entretanto a natureza da decisão administrativa é discricionária; não há impedimento para a realização da licitação quando a administração a achar conveniente.

Nestes termos precipua a Lei 9648/98, que alterou a Lei 8666/93, em seu art. 24, inc. XXIII, que prevê a possibilidade de dispensa de licitação "na contratação realizada por empresa

²⁵ GASPARIN, Diógenes. **Dto Administrativo**. 4ª edição. São Paulo, Saraiva, 1995, pg.268.

pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias e controladas, para a aquisição ou alienação de bens, prestação ou obtenção de serviços, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado pelo mercado".

Há outras hipóteses, ainda, nas quais realizar o procedimento licitatório não traria inconveniente algum e não entraria em conflito com as razões pelas quais a Constituição estabeleceu que as entidades estatais exploradoras de atividade econômica se submetem ao regime aplicável às empresas privadas. Certas atividades não necessitam da desenvoltura que é requerida para a normal, ágil e eficiente exploração da atividade econômica principal da empresa pública e que levou a Constituição a dispor que teria regime correspondente ao das empresas privadas. Temos como exemplo, a compra de prédio para instalações, compra de maquinários, etc. Realizando licitação em hipóteses dessa ordem as empresa públicas exploradoras de atividade econômica estão atendendo a norma contida no art. 37, XXI da Constituição Federal, o qual impõe o dever de licitar para a Administração direta, indireta ou fundacional, quando pretenda contratar obras, serviços e adquirir ou alienar bens.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro lembra que se a Administração contratar, sem licitação, por preço superior ao de mercado, estará sujeita à ação popular, com base em norma expressa da Lei 4717/65 (art. 4º, V, b), que presume, nesse caso, o dano ao patrimônio público.²⁶

Se a empresa pública for prestadora de serviço público, todos os atos ligados ao fim que lhe dá motivo existencial, isto é, os que diretamente se ligam ao desempenho do serviço público, ficarão sob o influxo do direito público. Assim, praticará os "atos de autoridade" inerentes à

²⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op. cit., pg. 381.

prestação da atividade pública posta a seu encargo. Estes serão, portanto, judicialmente contestáveis por mandado de segurança

Os contratos que tais empresas firmem para atendimento das finalidades a que estão legalmente prepostas são contratos administrativos, nos mesmos termos e condições em que o seriam os travados pela Administração direta. Tais entidades são obrigadas a adotar o procedimento pré-contratual da licitação.

5.7 Regime Tributário

As empresas prestadoras de serviço público são imunes a imposto cuja titularidade impositiva caiba a pessoa estranha à órbita governamental de que sejam parte. Por exemplo: a União não pode gravar de impostos as empresas que prestem serviços públicos estaduais ou municipais. A Constituição estabelece imunidade recíproca a impostos entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, vedando, no art. 150, VI,a, que os institua sobre o patrimônio, renda ou serviço, uns dos outros. Cumpre anotar, entretanto, que a sobredita imunidade acoberta apenas o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais destas empresas prestadoras de serviço público. As empresas públicas exploradoras de atividade econômica não possuem isenções tributárias, conforme precipua o art. 173 da Constituição Federal.

5.8 Responsabilidade

No que atina à responsabilidade destas empresas pelos danos causados a terceiros em virtude da condição de prestadoras de serviço público, é certo que se governa na conformidade dos mesmos critérios que se aplicam ao Estado, ou seja, os da responsabilidade objetiva, pois assim é a responsabilidade pública. Portanto, independente de dolo ou culpa, bastando o nexo causal entre o seu comportamento e o agravo produzido. Isto, por força do art. 37, § 6, da Constituição Federal, que estabelece para as pessoas de direito privado prestadoras de serviço público a mesma responsabilidade que incumbe às pessoas de direito público. Além disso, o Estado responde subsidiariamente pelos danos por elas causados.

Cabe aqui apresentar uma diferenciação bem caracterizada por Diógenes Gasparin. A Administração Pública responde subsidiariamente pelas obrigações da empresa pública prestadoras de serviço público, entretanto esta responsabilidade está limitada ao montante dos bens que vierem a reverter-se ao patrimônio da Administração Direta, em razão da continuidade do serviço público; já no caso de danos causados a terceiros por essas entidades, a responsabilidade subsidiária da Administração Pública é total, independentemente dos bens revertidos a ela.²⁷

Já as empresas exploradoras de atividade econômica responderão sempre subjetivamente com relação a danos causados a terceiros, nos termos do art. 15 do Código Civil. E nem mesmo subsidiariamente a Administração Pública a que se vincula a empresa pública responde pelos prejuízos causados. Responde a Administração Pública se por ato seu der causa à extinção da empresa pública e em razão disso assumir seus bens, quando então responderá até o montante dos bens recebidos, uma vez que era somente esse patrimônio o garantidor das obrigações assumidas.

²⁷ GASPARIN, Diógenes. Op. cit., pg. 270.

5.9 Regime, Admissão e Dispensa de Pessoal

Os agentes, quando dirigentes da pessoa jurídica, investidos em decorrência de decisões governamentais exercidas com fundamento na supervisão ministerial (nos termos do art. 26, § único, a, do Decreto-lei 200/64) exercem mandatos, representantes que são do ente de direito público controlador da pessoa. Cumulam a dupla função de agentes da empresa pública e representantes da entidade que a supervisiona. Não são empregados da pessoa regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, salvo se já mantinham com ela vínculos dessa natureza.

Todos os demais são empregados, submetidos às normas da CLT, e pelas demais legislações trabalhistas, previdenciárias e acidentárias, seja no caso das exploradoras de atividade econômica ou das prestadoras de serviço público, por imposição art. 173, §1, II, da Constituição Federal. A justiça competente para conhecer das questões relativas a tais vínculos é a Justiça do Trabalho, de acordo com o contido no art. 114 da Carta Magna.

Em decorrência do art. 37, II, da Constituição, de acordo com qual "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão...", o ingresso nas empresas públicas está subordinada ao alusivo requisito. Para essa caracterização é irrelevante saber se são prestadoras de serviço público ou exploradoras de atividade econômica. Diógenes Gasparin observa, corretamente ao nosso ver, que o concurso, não obstante sua necessidade para legitimar o ingresso do servidor nessas empresas, em princípio, não atribui ao admitido qualquer direito que

não esteja previsto no regime celetista. De sorte que, ainda que permaneçam vinculados à empresas por muito tempo, não adquirem estabilidade.²⁸

Diógenes Gasparin disserta sobre o direito à greve, entendendo que este será exercido nos termos e nos limites definidos em lei. Esse direito está regulado pela Lei 7783/89, que dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais e regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Quando prestadoras de serviço público, a greve de seu servidor será exercida nos termos da lei complementar prevista no art. 37, VII, da Constituição, que ainda não foi editada.²⁹

Assim, como não é livre a admissão de pessoal, por simetria também não se pode admitir que os dirigentes da pessoa tenham o poder de desligar seus empregados com a mesma liberdade com que o faria o dirigente de uma empresa particular. É preciso que haja uma razão prestante para fazê-lo. Para despedir um empregado, há necessidade de ter havido um processo regular, com direito à defesa, para apuração de falta cometida ou de sua inadequação às atividades que lhe concernem. Desligamento efetuado fora das condições indicadas é nulo. O empregado, se necessário, recorrerá às vias judiciais trabalhistas, devendolhe ser reconhecido o direito à reintegração e não meramente à compensação indenizatória por despedida injusta. Tal concepção está de acordo com o princípio constitucional da impessoalidade na administração pública.

Nos casos em que a empresa deva adotar uma política de contenção de despesas na área de pessoal, deverão ser previamente anunciados os critérios objetivos em função dos quais serão feitos os cortes, para que se possa aferir se o desligamento de tais ou quais empregados obedeceu a critérios impessoais.

²⁸ GASPARIN, Diógenes. Op. cit., pg. 266.

²⁹ GASPARIN, Diógenes. Op. cit., pg. 267.

Cumpra-se, finalmente, o art. 37, XVII, da CF, o qual veda que sejam cumulados cargos, funções ou empregos públicos com cargos, funções ou empregos destas pessoas ou que a acumulação se faça entre elas, salvo nos casos excepcionais de acúmulo permitido constitucionalmente. Ademais, os servidores das empresas públicas se submetem, para fins penais, ao disposto no parágrafo único do art. 327 do Código Penal, que equipara ao funcionário público, ou, como hoje quer a Constituição, servidor público civil, todas as pessoas que exercem cargo, emprego ou função em entidade governamental.

5.10 Empresas Públicas Estaduais, Distritais e Municipais

Nenhuma vedação há quanto à instituição de empresas públicas estaduais, distritais e municipais. Se aos Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios se atribui competência para organizar e prestar serviços de sua alçada, é natural que se admita que essa execução possa ser por intermédio de empresa pública. Assim, podem constituir essas empresas para organizar e explorar os respectivos campos de atuação, ou seja, para oferecer serviços públicos. Podem, também, criar essas empresas para intervir no domínio econômico, desde que para a exploração de atividade de interesse coletivo.

A possibilidade de serem, tanto uma como outra, criadas pelos Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios parte do disposto no art. 114 da Constituição Federal, que entrega à Justiça do Trabalho a competência para conciliar e julgar dissídios coletivos entre trabalhadores e entes da Administração Pública Direta e Indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, onde claramente se apresenta a empresa pública. Ademais, no que se refere à intervenção

econômica, diga-se que o art. 173 da Constituição menciona a palavra Estado, e não União, expressão que abrange todos os entes da Federação, observado o referido limite de criação.

O Decreto-lei 900/69 excepcionou a exigência da exclusividade do capital da empresa pública à União, para permitir a participação de outras pessoas jurídicas de Direito Público Interno, bem como entidades da Administração Indireta, pertencente a qualquer dos entes da Federação, desde que a maioria do capital votante permaneça com a União (art. 5). Tal conceituação é, evidentemente, de caráter administrativo e só impositiva à União Federal, pois, como bem explica Hely Lopes Meireles, o referido Decreto-lei operou reforma na Administração Federal.³⁰ Livres, pois, continuam os Estados-Membros e Municípios para criar, organizar e operar suas empresas públicas desvinculadas dessas disposições federias.

³⁰ MEIRELES, Hely Lopes. Op. cit., pg. 327.

6.CONCLUSÃO

A impressão que se possui de um modo coloquial é a de que as empresas públicas e sociedades de economia mista são criadas exclusivamente para a exploração de atividade econômica. As suas próprias designações nos atraem para tal concepção. Entretanto, como demonstrado, tais entidades podem ser criadas para a prestação de serviço público, atividade esta que à princípio seria própria das autarquias.

Não há proibição legislativa que impeça a criação e funcionamento de empresas públicas prestadoras de serviço público, e também não se observa, a princípio, prejuízo na prestação do serviço público por esses tipo de ente. O regime de tais entidades se aproxima muito ao das autarquias, em menor grau é verdade do que as fundações públicas, estas sim com regime idêntico ao autárquico.

Pela própria natureza do serviço público, a sua prestação deve possuir regulamentação predominantemente de direito público; por isso, permitir que o regime jurídico das empresas públicas prestadoras de serviço público seja o mesmo fixados para as empresas públicas que exercem atividade econômica dá margem à administração danosa na prestação do serviço público. Tal atividade administrativa do estado possui regime jurídico energicamente protetivo, visando evitar deficiências e paralisações que prejudicariam as necessidades coletivas.

O regime jurídico de natureza privada das empresas públicas que exercem atividade econômica decorre de sua própria atuação na atividade econômica; esta é juridicamente idêntica a das empresas privadas, haja vista a livre concorrência constitucionalmente garantida (art. 170, inc. IV), ressalvados os casos de monopólio expressamente determinados pela lei. A partir do ponto em que o Estado não aponta determinada atividade como de sua atuação exclusiva, seja no

serviço público ou no monopólio propriamente dito, se preferir participar desta atividade deverá se submeter às leis do mercado. Para o mercado de livre iniciativa e concorrência não devem haver diferenças entre a atuação da empresa pública e da privada, sendo esse princípio uma verdadeira garantia do administrado. O próprio texto constitucional aponta para este sentido em seu art. 173, inc. II e § 2º. As suas limitações de caráter publicista apontam mais ao aspecto interno de seu funcionamento; externamente esta deve se apresentar ao mercado identicamente à empresa privada.

Este parece ser o ponto de maior relevância no presente exame.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Administrativo** São Paulo: Saraiva, 1994.
- BULGARELLI, Waldirio. **Sociedades Comerciais (Empresa e Estabelecimento)**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 1985.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 10ª edição. São Paulo: Saraiva, 1999.
- CRETELLA JÚNIOR, José. **Administração Indireta Brasileira** 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1990.
- _____. **Curso de Direito Administrativo de acordo com a Constituição Vigente**, 15ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- _____. **Manual de Direito Administrativo**, 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1992.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo** 11ª edição., São Paulo: Atlas, 1999.
- FERREIRA, Waldemar. **Tratado de Direito Comercial**, 2º vol. São Paulo: Saraiva, 1960.
- GASPARIN, Diógenes. **Direito Administrativo**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 1995.
- GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Manual de Direito Comercial (Apontamentos)**. 2ª edição. Curitiba: Juruá, 2000.
- MARTINS, Fran. **Curso de Direito Comercial**. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- MEIRELES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 18ª edição. São Paulo: Malheiros, 1993.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de Mello. **Curso de Direito Administrativo**, 7ª edição. São Paulo: Malheiros, 1995.
- _____; *et alli*. **Curso de Direito Administrativo**, 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.
- PACIULLI, José. **Direito Financeiro**, 2ª edição, São Paulo: Saraiva, 1973.
- REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial** 17ª edição. São Paulo: Savaira, 1998.
- RIVERO, Jean. **Direito Administrativo**, 1ª edição. Coimbra: Almeidina, 1981.

ROSA JÚNIOR, Luiz Emygdio F. da. **Manual de Direito Financeiro e Direito Tributário**. 5ª edição. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1985.

TELLES, Antonio A. Queiroz; *et alli*. **Direito Administrativo na Década de 90**, 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.