

INSPER
LL.M Direito Societário

Pedro Mário Tatini Araújo de Lima

A responsabilidade do acionista controlador nas sociedades de economia mista:
Petróleo Brasileiro S.A. e a política de contenção de preços.

São Paulo
2021

Pedro Mário Tatini Araújo de Lima

A responsabilidade do acionista controlador nas sociedades de economia mista:
Petróleo Brasileiro S.A. e a política de contenção de preços.

Trabalho final de conclusão de curso
apresentado ao programa de LL.M. Direito
Societário como requisito parcial para a
obtenção do título de pós-graduado em direito
societário.

Orientadora: Professora Ana Cristina Von
Gusseck Kleindienst

São Paulo

2021

LIMA, Pedro Mário Tatini Araújo de

A responsabilidade do acionista controlador nas sociedades de economia mista: Petróleo Brasileiro S.A. e a política de contenção de preços.
Pedro Mário Tatini Araújo de Lima – São Paulo, 2021.
41 f.

Artigo (pós graduação) – Insper, 2021
Orientadora: Ana Cristina Von Gusseck Kleindienst.
Co-orientador: Gabriel Buschinelli

1. Sociedade de economia mista 2. Acionista controlador 3. Objeto social 4. Interesse público I. Autor II. Título.

Resumo

O presente trabalho aborda a responsabilidade do acionista controlador das sociedades de economia mista no Brasil e, mais especificamente, das políticas de preços adotadas pela Petróleo Brasileiro S.A. sob o mando de seu acionista controlador, isto é, do Governo Brasileiro. O objetivo principal é fornecer uma análise jurídica do tema, abstraindo as questões políticas que envolvem a matéria e verificando se os prejuízos decorrentes das políticas de preço adotadas pela Petróleo Brasileiro S.A. configuram abuso do poder de controle do acionista majoritário ou se fazem parte do risco natural envolvido no objeto social desenvolvido pela companhia. O tema será analisado à luz dos conceitos estabelecidos pela legislação, doutrina e jurisprudência societárias, por meio de pesquisa documental e bibliográfica. O trabalho foi dividido em seis capítulos de forma a facilitar a análise do tema. No primeiro capítulo há uma introdução ao tema com um histórico da utilização de sociedades empresariais como ferramentas de políticas públicas, o segundo capítulo traz uma breve análise da sociedade de economia mista nos termos delimitados pela Constituição Federal e norma legal brasileira, no terceiro capítulo são examinados os conceitos de objeto social e interesse público assim como a sua aplicação no âmbito societário, no quarto capítulo são analisados a responsabilidade do acionista controlador e os limites que lhe são impostos pela Constituição Federal e legislação brasileiras, no quinto capítulo os conceitos trabalhados serão aplicados ao caso concreto da política de contenção de preços, por fim, no sexto e último capítulo são traçadas as conclusões acerca da responsabilidade do acionista controlador pelos prejuízos da Petróleo Brasileiro S.A. e de seus acionistas minoritários.

Palavras-chave: Sociedade de Economia Mista. Acionista Controlador. Objeto Social. Interesse Público. Política de Preços.

Abstract

This paper addresses the responsibility of the controlling shareholder of mixed capital companies in Brazil and, specifically, the pricing policies adopted by Petróleo Brasileiro S.A. The main objective is to provide a legal analysis of the subject, abstracting the political issues that involve the matter and verifying whether the losses resulting from the pricing policies adopted by Petróleo Brasileiro S.A. constitute abusive controlling power or are part of the natural risk involved in the company corporate purpose. The theme will be analyzed in the light of the concepts established by corporate law, doctrine and jurisprudence, through documentary and bibliographic research. The paper is divided into six chapters in order to facilitate the analysis of the theme. In the first chapter there is an introduction to the subject with a history of the use of companies as public policy tools, the second chapter brings a brief analysis of the mixed economy society under the terms delimited by the Federal Constitution and Brazilian legal standard, in the third chapter the concepts of corporate purpose and public interest are studied, as well as their application in the corporate sphere, in the fourth chapter the responsibility of the controlling shareholder and the limits imposed by the Federal Constitution and Brazilian legislation are analyzed, in the fifth chapter the concepts worked will be applied to the concrete case of the price containment policy, finally, the sixth and last chapter draws conclusions about the responsibility of the controlling shareholder.

Keywords: Mixed Economy Society. Controlling shareholder. Corporate purpose. Public interest. Pricing Policy.

Sumário

1 INTRODUÇÃO	6
2 SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA	8
2.1 Conceito legal	8
2.2 Conceito constitucional amplo	9
2.3 Diferenças entre Empresa Pública e Sociedade de Economia Mista	11
2.4 Regime Jurídico	12
2.4.1 A disposição constitucional e os Regimes Público e Privado	12
3 OBJETO SOCIAL E INTERESSE PÚBLICO	16
3.1 Previsão constitucional	16
3.2 Disposição geral conforme Lei n.º 6.404/76	17
3.3 Disposição específica conforme Lei n.º 13.303/2016	18
3.4 Interesse público primário e secundário	20
4 RESPONSABILIDADE DO ACIONISTA CONTROLADOR	23
4.1 O acionista controlador e a definição de controle	23
4.2 Responsabilidade geral conforme Lei n.º 6.404/76	24
4.3 Obrigações específicas conforme Lei n.º 13.303/2016	26
5 CONTENÇÃO DOS PREÇOS PELA PETROBRÁS	29
5.1 Histórico fático	29
5.2 Objeto Social e Interesse Público da Petróleo Brasileiro S.A.	30
5.2.1 Lei n.º 2.004/53	30
5.2.2 Lei n.º 9.478/97	31
5.2.3 Estatuto social	31
5.3 Consecução do objeto social e do interesse público	33
6 CONCLUSÃO	37
REFERÊNCIAS	40
LEGISLAÇÃO	41

1 INTRODUÇÃO

A utilização das chamadas “estatais” como poderosas ferramentas de execução de políticas públicas não é uma novidade no Brasil e esta estratégia parece já ter sido sedimentada no imaginário político partidário brasileiro.

Ano após ano, a cada nova eleição, a discussão referente à forma como se dá a administração e utilização das empresas controladas pelo poder público é iniciada e envolve tanto as orientações ideológicas partidárias quanto argumentos profundos de direito societário, administrativo e constitucional.

As discussões sobre o tema são calorosas e surgem de forma recorrente no âmbito político acerca de adoção de supostas orientações econômicas deste ou daquele candidato que resultem em maior ou menor grau de influência política sobre as empresas controladas pelo Estado brasileiro.

A controvérsia também se estende ao âmbito jurídico, onde ultrapassa a discussões de visões mais “indicadas” ou “benéficas” à economia brasileira ou aos seus cidadãos, atingindo a própria constitucionalidade e legalidade da incursão estatal na atividade privada.

É justamente sobre esta discussão que este trabalho se debruça, procurando analisar de forma científica o tratamento constitucional e legal dispensado à matéria, propondo-se a expor uma análise jurídica dos ditames estabelecidos à atuação da União no controle de suas empresas controladas.

O estudo inicia a análise identificando as diferentes espécies que podem ser incluídas genericamente como “estatais”, examina o tratamento dado a estas sociedades pelo legislador constitucional e, gradativamente, desce às normas legais gerais e específicas sobre a matéria.

Tendo em vista o caráter misto e a constituição jurídica com naturezas diametralmente opostas, isto é, tanto públicas quanto privadas, o estudo passa seu foco de forma breve à discussão doutrinária referente aos regimes jurídicos aplicáveis às empresas estatais.

Posteriormente, no intuito de estabelecer uma norma geral de governança corporativa aplicável a estas empresas, o estudo examina os conceitos de objeto social e o interesse público das empresas estatais, examinando não somente as normas legais e constitucionais sobre o tema, mas também a orientação doutrinária.

Por fim, definidos os parâmetros de governança corporativa aplicáveis às empresas estatais, é possível traçar uma norma geral de responsabilização de seus controladores, verificando os limites constitucionais e legais impostos, a fim de aplicar os resultados encontrados ao caso concreto.

Desta forma, após trabalhar os conceitos de acordo com a Constituição Federal e normas jurídicas aplicáveis, será analisada especificamente a chamada “política de contenção de preços”, adotada pela Petróleo Brasileiro S.A. entre os anos de 2011 e 2016.

2 SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

O ponto de partida do estudo é centrado nas chamadas sociedades de economia mista e, por consequência, torna-se importante obter um conceito legal e doutrinário que as identifique e diferencie dos diversos pares similares existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 Conceito legal

A definição e conceituação das sociedades de economia mista é tema controverso e exaustivamente debatido na jurisprudência brasileira de forma que por si só já refletiria análise suficiente para um estudo específico. A questão é complexa e envolve discussões que se estendem do direito administrativo ao direito societário.

Tendo em vista que o objetivo principal deste estudo não é estabelecer um conceito específico para delimitar as sociedades de economia mista, mas analisar a norma de responsabilização de seu acionista controlador em caso de abuso do poder de controle, é necessário deixar de lado eventuais conjecturas sobre este tema e firmar-se sobre os pontos característicos já traçados no debate doutrinário a fim de, em conjunto com a disposição legal, conceituar de forma objetiva as sociedades de economia mista.

Modesto Carvalhosa¹ enfatiza o trabalho de Barros Leães ao sumarizar as principais características da sociedade de economia mista:

[...] Luiz Gastão Paes de Barros Leães aponta quatro correntes doutrinárias sobre o conceito de sociedade de economia mista, conforme enfatizam, respectivamente, as seguintes características: a) a associação do capital público com o privado; b) a direção da empresa por ambos os investidores (público e privado); c) o interesse público visado pela sociedade; d) a criação legal, mediante lei derogadora do direito comum.

Conforme exposto pelo Ilustre Jurista, as sociedades de economia mista podem ser identificadas como empresas “quase” privadas, formadas pela união do capital público com o privado, o que representa os dois interesses comuns que são associados em prol do desenvolvimento da atividade econômica.

¹ BARROS LEÃES, Luiz Gastão Paes. 1976 citado por Carvalhosa, M. **Comentários à lei de sociedades anônimas, 4º volume, tomo I : arts. 206 a 242 : Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, e da Lei n. 12.810, de 15 de maio de 2013, 6ª Edição.** São Paulo: Editora Saraiva, 2014. p.424. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502223943/>. Acesso em: 08 Jun 2021

Mais à frende Modesto Carvalhosa² complementa o conceito e esclarece que a despeito de qualquer outra característica que possa ser identificada a mais marcante é a necessidade de previsão legal para sua instituição:

[...] Ou seja: ser criada e definida por lei como sociedade de economia mista é que lhe conferiria a natureza própria, não havendo necessidade de preencher quaisquer outras características diferenciadoras.

[...] Alinham-se a essa corrente insignes juristas brasileiros, tais como Waldemar Ferreira, Vicente Ráo, Caio Tácito, Trajano de Miranda Valverde, Teóphilo de Azeredo Santos.

E foi justamente com base no entendimento doutrinário que o conceito de sociedade de economia mista foi inserido na Lei das Estatais (Lei n.º 13.303/2016), que em seu art. 4º dispõe o seguinte:

Art. 4º Sociedade de economia mista é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios ou a entidade da administração indireta.³

Em linhas gerais a sociedade de economia mista pode ser compreendida como uma sociedade anônima criada por lei e cujo controle é detido pela União, pelos Estados, Distrito Federal, Município ou até mesmo uma entidade da administração indireta.

O conceito de sociedade de economia mista é, portanto, bastante simples, e em realidade traduz a união do capital público e privado na constituição de uma entidade dotada de personalidade jurídica própria e independente com o intuito de explorar uma atividade econômica.

2.2 Conceito constitucional amplo

Entretanto, a despeito da simplicidade de sua concepção, devem ser observada mais uma características relativa a este tipo social, qual seja o grave e natural conflito de interesses que lhe governa.

Diferentemente de outros tipos sociais, a sociedade de economia mista é profundamente marcada pela contraposição de interesses e isto se deve, em grande

² CARVALHOSA, M. **Comentários à lei de sociedades anônimas, 4º volume, tomo I : arts. 206 a 242 : Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, e da Lei n. 12.810, de 15 de maio de 2013, 6ª Edição.** São Paulo: Editora Saraiva, 2014. p. 426. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#!/books/9788502223943/>. Acesso em: 08 Jun 2021

³ BRASIL. **Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016.** Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF, 30 jun. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em 08 jun. 2021.

medida, às características já mencionadas acima, isto é, associação de capital público e privado, e a direção conjunta da empresa por ambos os investidores.

A este conflito natural devem ser somados os outros conflitos sociais compreendidos no âmbito societária como o interesse dos funcionários, clientes, fornecedores e, por fim, da própria sociedade brasileira frente à empresa, assim como o interesse do controlador.

Oportuna a lição de Walfrido Jorge Warde Junior, que ao tratar das sociedades de economia mista observou o referido conflito de interesses que as caracteriza:

O lucro não une, entretanto todos os sócios de uma sociedade de economia mista. O lucro não é o objetivo do controlador das empresas estatais. O Estado-empresário, nas empresas públicas, e o Estado-acionista controlador das sociedades de economia mista não alvejam o lucro, mas sim a consecução das políticas e dos interesses públicos que dão fundamento à atuação estatal nos mercados.

Nas sociedades de economia mista, um apelo à poupança provada que ajuda a financiar a empresa estatal, pressupõe a possibilidade de compatibilizar interesses públicos e privados, ou seja, a afirmação de políticas públicas e a lucratividade, mas encerra, ao mesmo tempo, uma tensão que o legislador e os doutrinadores não foram capazes de solucionar e que, nos últimos tempos de Petrolão e de Lava-Jato, só fez recrudescer.⁴

Evidentemente que o legislador constituinte não se esquivou sobre o ponto e trouxe uma solução bastante simples para o caso, conforme se observa do artigo 173 da Constituição Federal:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.⁵

Conforme a previsão constitucional, a sociedade de economia mista se afasta em certa medida do intuito puramente lucrativo que se observa nas sociedades anônimas típicas, exibindo componentes diferenciados para sua existência. É sobre esta base que se fundamenta a união dos interesses sociais, isto é, a empresa não serve unicamente ao lucro social, mas tem um interesse público adstrito à sua criação.

Tais componentes são reflexo da disposição constitucional que estabelece que o Estado brasileiro não pode explorar de forma direta a atividade econômica segundo os interesses políticos momentâneos, mas o faz somente nos estritos termos da norma constitucional.

⁴ WARDE JUNIOR. Walfrido Jorge. Legislador Frankenstein! – Não é possível transplantar governança das empresas privadas às empresas estatais. *In*: NORONHA, João Otavio de; FRAZÃO, Ana; MESQUISTA, Daniel Augusto (Coord.). **Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei n.º 13.303/2016**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 67-105.

⁵ BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08 jun. 2021.

É justamente por esta razão que a visão puramente legalista ou simplificada do conceito de sociedade de economia mista é equivocada, restando incorrigível a conclusão de José Edwaldo Tavares Borba⁶:

O que demarca a existência de uma economia mista não é, porém, a simples participação do Estado, ainda que majoritária, em seu capital acionário. Uma participação transitória e eventual não transmudaria os fins ou a rotulação da entidade, que permaneceria a mesma sociedade anônima. A economia mista é uma sociedade anônima ajustada, de modo permanente, a objetivos de interesse público, sem descurar, naturalmente, o proveito dos acionistas privados.

Desta forma, aperfeiçoando o conceito já trazido acima e somando-se as características fornecidas pela doutrina é possível concluir que a sociedade de economia mista é uma sociedade anônima criada por lei, de controle estatal, com participação de capital privado, que explora atividade econômica, isto é, com objeto social e intuito de lucro, mas que se diferencia das sociedades anônimas comuns na medida em que além de seu objeto social também deve obedecer um relevante interesse coletivo – também previsto em lei.

2.3 Diferenças entre Empresa Pública e Sociedade de Economia Mista

Delimitado o conceito de sociedade de economia mista com base na legislação, na constituição e na doutrina, ainda é necessário estabelecer uma diferenciação clara entre o outro tipo societário que também é abrangido pelo termo genérico de “empresas estatais”, qual seja, a empresa pública.

Pois bem, inicialmente cumpre esclarecer que a confusão entre as espécies de empresas estatais não é infundada e se deve em grande parte à forma como se deu o desenvolvimento e a instituição destas empresas no Brasil.

Conforme muito bem expôs Schirato⁷:

Historicamente, a maior parte das empresas estatais foi constituída como empresas públicas, havendo apenas o Estado como formador de seus capitais. Todavia, em diversos casos, ou a própria lei que autorizava a criação das empresas já permitia a pulverização de parcela não relevante ao controle de seu capital, ou foi posteriormente editada lei que permitia tal pulverização, o que realizava a transformação de empresas públicas em sociedades de economia mista.

6 BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026429/>. Acesso em: 08 Jun 2021

7 SCHIRATO, Vitor Rhein. **Série IDP - As empresas estatais na direito administrativo atual, 1ª edição..** São Paulo: Editora Saraiva, 2016. p. 28. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547202637/>. Acesso em: 08 Jun 2021

Da mesma forma como se deu com a sociedade de economia mista, a Lei das Estatais também se prestou a fornecer um conceito de empresa pública:

Art. 3º Empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei e com patrimônio próprio, cujo capital social é integralmente detido pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios.⁸

Nos termos da disposição legal fornecida pela Lei das Estatais, as principais características das sociedades de economia mista como o controle estatal e a criação por lei são compartilhadas pelas empresas públicas, porém, as duas grande diferenças ficam adstritas ao capital social e à sua forma.

Estas diferenças não são infundadas, mas justificam-se com base no objetivo principal de constituição das empresas públicas, afinal, enquanto as sociedades de economia mista configuram verdadeira parceria entre o capital público e o privado, as empresas públicas são a representação mais direcionada da exploração de atividade econômica pelo Estado e, por esta razão, contam exclusivamente com capital público.

Com relação à forma societária, as empresas públicas não ficam adstritas à sociedade anônima, e isto se decorre justamente pela composição de seu capital. Em outras palavras, por contarem exclusivamente com o capital público inexistente a necessidade de equacionar interesses sociais ou mesmo atrair o capital privado, não há justificativa, portanto, para manter-se apenas o tipo social de uma sociedade anônima.

Portanto, do acima exposto conclui-se que as empresas públicas e as sociedades de economia compreendem duas espécies do gênero das empresas estatais e podem ser diferenciadas por seu capital social, que pode ser exclusivamente público ou misto, e pela forma societária que podem assumir, isto é, exclusivamente uma sociedade anônima ou outras formas societárias admitidas em direito.

2.4 Regime Jurídico

⁸ BRASIL. **Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016**. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF, 30 jun. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em 08 jun. 2021.

Após delimitar o conceito de sociedade de economia mista e estabelecer de forma clara as principais diferenças entre as espécies de empresas estatais, torna-se necessário o exame minucioso do regime jurídico aplicável.

Da mesma forma que observado no estudo dos conceitos, a sujeição legal das empresas estatais também é um ponto bastante controvertido na doutrina e na própria legislação, porém, é a questão mais importante para o estudo na medida em que estabelece as normas de responsabilização do acionista controlador.

2.4.1 A disposição constitucional e os regimes público e privado

O regime jurídico aplicável às sociedades de economia mista foi tratado pela norma constitucional em seu art. 173, § 1, inciso II, o qual dispõe o seguinte:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre

[...]

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;⁹

Pois bem, da análise da norma constitucional resta evidente que o regime jurídico aplicável às sociedades de economia mista é aquele aplicável às empresas privadas. Desta forma, a norma constitucional impôs de forma expressa às estatais a aplicação da Lei das Sociedades Anônimas, não facultando à legislação especial a escolha de seu regime, mas apenas a hipóteses que afastariam a aplicação da norma privada, isto é, as mitigações ao direito privado.

Registre-se, entretanto, a divisão de parte da doutrina no sentido de que a aplicação da norma de direito privado teria sido sugerida pela constituição federal sem a sua implementação direta e obrigatória, isto é, a disposição constitucional teria orientado um regime jurídico “quase privado”, de forma a sujeitar as empresas estatais a todas as normas de direito privado que não foram afastadas por expressa disposição especial feita em lei federal.

9 BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08 jun. 2021.

Justamente neste sentido é a conclusão de Ana Frazão¹⁰:

Como se pode observar, o novo texto constitucional destaca a importância de lei específica que contemple o regime jurídico próprio das empresas estatais, ainda que mantida a ideia de que o regime jurídico deve ser o mais próximo possível das empresas privadas, especialmente no que diz respeito às obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias.

Neste mesmo sentido é a posição de Schirato¹¹:

Portanto, se é possível tecer algumas considerações genéricas acerca do regime jurídico aplicável às empresas estatais, tais considerações abrangem a pluralidade de regimes existentes com relação à atividade empreendida pelas empresas estatais e a predominância do regime de Direito privado no que concerne à formação e ao gerenciamento da empresa, e, neste último caso, pode haver derrogações específicas do Direito privado pelo Direito público em casos determinados pela lei.

Ocorre, porém, que o posicionamento majoritário rechaça o regime “híbrido” arguindo que as sociedades de economia mista se sujeitam de forma plena ao regime privado, isto é, as derrogações feitas pela norma privada foram promovidas por ela mesma, o que demonstra de forma concreta a sujeição das sociedades de economia mista à norma privada.

Neste sentido é a lição de José Edwaldo Tavares Borba:

Ora, se essa sujeição já se encontrava preordenada pela própria Constituição, o legislador ordinário, ao disciplinar a matéria, estaria circunscrito apenas aos seus desdobramentos e implicações, não lhe cabendo restringir ou condicionar a incidência da legislação privada, uma vez que esta decorria da Constituição e, por conseguinte, somente a própria Constituição poderia afastá-la ou limitá-la¹².

Igualmente é o posicionamento de Modesto Carvalhosa¹³:

Têm os publicistas enfatizado sempre que a finalidade pública das sociedades de economia mista derroga parcialmente o regime de direito privado. Essa posição é evidentemente equivocada, fruto da escolástica acadêmica. Uma coisa é a finalidade pública, outra é o regime jurídico a que se submete a sociedade de economia mista para a consecução dessa finalidade pública primária ou coletiva. O regime funcional será sempre do direito privado, submetendo-se ela, desse modo, ao contrato privado e às relações extracontratuais privadas. Não obstante a clareza dessa submissão funcional ao contrato privado, tem a doutrina publicista reiteradamente detectado o “fenômeno derogatório” do direito privado pelo direito público no que respeita à sociedade de economia mista.

[...]

10 FRAZÃO, Ana. **Regime Jurídico das Sociedades de Economia Mista**. In: Ulhoa, C. F (coord.). **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 09 Jun 2021

11 SCHIRATO, Vitor Rhein. **Série IDP - As empresas estatais na direito administrativo atual, 1ª edição..** São Paulo: Editora Saraiva, 2016. p. 99-100. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547202637/>. Acesso em: 09 Jun 2021

12 BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026429/>. Acesso em: 09 Jun 2021

13 CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei de sociedades anônimas, 4 volume, tomo I : arts. 206 a 242 : Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, e da Lei n. 12.810, de 15 de maio de 2013, 6ª Edição..** São Paulo: Editora Saraiva, 2014. p. 447 Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502223943/>. Acesso em: 10 Jun 2021

Ocorre que não há derrogação alguma, visto que a própria Lei Societária, no seu art. 238, “faculta” ao Estado controlador orientar as atividades da companhia de modo a atender ao interesse público que justificou a sua criação. Não há, portanto, nenhuma “derrogação” do direito privado, uma vez que o próprio direito privado (lei societária) declara o fim público das sociedades de economia mista.”

Pode-se concluir, portanto, que embora ainda subsista discussão significativa na doutrina sobre o regime jurídico aplicável às sociedades de economia mista, do exame da matéria constitucional e da norma de direito privado, parece ao autor que a imposição pelo regime de direito privado se deu de forma plena, não havendo um regime de tratamento às empresas estatais que lhe é específico e próprio, mas resta aplicável plenamente o regime de direito privado, isto é, a Lei das Sociedades Anônimas interpretada em conjunto com a Lei das Estatais.

3 OBJETO SOCIAL E INTERESSE PÚBLICO

Uma vez delimitado constitucionalmente o regime jurídico das sociedades de economia mista como um regime de direito privado, isto é, por meio da sujeição das sociedades de economia mista à norma de direito privado, qual seja, a Lei das Sociedades Anônimas, torna-se necessário verificar a forma como são delimitados o objeto social e o interesse público nas estatais a fim de, por fim, adentrar à esfera da responsabilidade do acionista controlador.

Cumpra esclarecer inicialmente que o objeto social e o interesse público podem ser analisados nas três esferas normativas disponíveis, isto é, primeiro na norma constitucional, depois na norma federal e, por fim, na legislação específica.

3.1 Previsão constitucional

Embora o objeto social das sociedades de economia mista não tenha sido tratado de forma expressa pela constituição, o tão mencionado interesse social foi mencionado não uma, mas duas vezes pela carta da república.

Neste sentido, o *caput* do art. 173 menciona que o “relevante interesse coletivo” autorizador da exploração de atividade econômica pelo Estado deverá ser previsto em lei, ao passo que o seu inciso I tratou de reafirmar que a “função social” também deveria ser definida pela lei que estabelece o estatuto social.

Tendo em vista que ambas as menções são relacionadas à própria sociedade de economia mista, isto é, a primeira sobre o interesse coletivo autorizador e a segunda sobre a sua função social, é evidente que são dois termos que tratam do mesmo objeto.

Conclui-se, portanto, que a norma constitucional determinou expressamente a definição do interesse social que rege a administração da sociedade de economia mista por meio de lei. Este comando, conforme será demonstrado a frente, não é isolado e também será verificado na norma federal geral e na norma específica, constituindo a base da governança corporativa aplicável às estatais.

3.2 Disposição geral conforme Lei n.º 6.404/76

O objeto social e o interesse público também foram tratados pela Lei n.º 6.404/76, porém, diferentemente do que se deu na Constituição Federal, o tratamento dispensado pela Lei das Sociedades Anônimas foi mais detalhado, conforme dispõem os artigos 237 e 238:

Art. 237. A companhia de economia mista somente poderá explorar os empreendimentos ou exercer as atividades previstas na lei que autorizou a sua constituição.

§ 1º A companhia de economia mista somente poderá participar de outras sociedades quando autorizada por lei no exercício de opção legal para aplicar Imposto sobre a Renda ou investimentos para o desenvolvimento regional ou setorial.

§ 2º As instituições financeiras de economia mista poderão participar de outras sociedades, observadas as normas estabelecidas pelo Banco Central do Brasil.

Art. 238. A pessoa jurídica que controla a companhia de economia mista tem os deveres e responsabilidades do acionista controlador (artigos 116 e 117), mas poderá orientar as atividades da companhia de modo a atender ao interesse público que justificou a sua criação.¹

Conforme se vê, a norma legal complementou a disposição constitucional e passou a vincular o objeto social e o interesse público aos limites impostos ao acionista controlador da sociedade, isto é, ao estado.

A partir da Lei das S.A. fica estampado na norma legal que o acionista controlador não detém ampla liberalidade sobre as sociedades de economia mista, mas deve direcionar a sua administração nos exatos termos delimitados pelo estatuto social, equilibrando o objetivo social lucrativo ao interesse social para o qual a sociedade foi criada.

Da disposição combinada é evidente a extração de uma norma específica de direito privado que vincula a atuação das sociedades de economia mista à previsão de seus estatutos sociais.

Embora pareça se tratar de uma disposição constitucional específica para as sociedades de economia mista, é necessário apontar que o disposto na norma não difere, em grande medida, do que é previsto para as sociedades anônimas típicas, ao menos quanto ao objeto social.

Isto porque embora no caso das sociedades anônimas típicas não seja necessária a definição de um interesse público, seu objeto social também é

¹ BRASIL. **Lei n.º 6.404 de 15 de novembro de 1976**. Dispõe sobre as sociedades por ações. Brasília, DF, 17 de dezembro de 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404compilada.htm. Acesso em 20 jun. 2021.

expressamente traçado nos estatutos sociais e serve de parâmetro de governança corporativa, assim como ferramenta para identificar eventual abuso de poder de controle do acionista controlador.

Conclui-se, assim, que a norma societária cumpriu com a delimitação constitucional, garantindo legalmente a definição clara tanto do objeto social lucrativo quanto do interesse público das sociedades de economia mista, formatando, portanto, o esboço da governança corporativa aplicável às sociedades de economia mista, o que seria finalizado pela Lei n.º 13.303/2016.

3.3 Disposição específica conforme Lei n.º 13.303/2016

Conforme visto, o comando constitucional determinou que a lei estabeleceria o objeto social e o interesse público das empresas estatais, entre elas, a sociedade de economia mista.

Decorridos quase trinta anos do comando constitucional e divulgados diversos escândalos de corrupção envolvendo a Petróleo Brasileiro S.A. e outras estatais, a boa vontade política parece ter sido organizada e assim foi elaborada a Lei das Estatais - Lei n.º 13.303/2016.

Nas palavras de Ana Frazão²:

A Lei nº 13.303/2016 ingressou no mundo jurídico com a missão espinhosa de disciplinar o estatuto das empresas públicas e das sociedades de economia mista, o que se estende às suas controladas e, em certo grau, também às sociedades em que mantêm investimentos.

O tratamento dispensado ao objeto social e ao interesse público das empresas estatais foi bastante similar àquele já exposto na Lei das Sociedades Anônimas, porém, houve um movimento importante no que se refere à governança corporativa no âmbito estatal, vinculando-se em norma jurídica específica o acionista controlador e o interesse público da companhia.

Este ponto pode parecer simples à primeira vista, porém, é imperioso à discussão relativa à responsabilização do controlador da empresa estatal uma vez que altera de forma substancial o marco regulatório. Afinal, é a partir da combinação do interesse público e do objeto social que se extrai a norma de governança corporativa central das estatais, é a partir daí que se estabelece um limite ao interesse

² FRAZÃO, Ana. Contexto da Lei das Estatais. In: Ulhoa, C. F (coord.). **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 10 Jun 2021

público do Estado frente ao interesse público perseguido pela sociedade de economia mista.

Esclarecedora a lição de José Alexandre Tavares Guerreiro³:

Por fim, assinalo que, na sociedade de economia mista, o voto do controlador pode conflitar com o interesse da companhia, desde que atenda ao interesse público que justificou a sua criação (Lei 6.404, art. 238). [...] Logo, pode haver conflito de interesse no voto dado pela pessoa jurídica de direito público, controladora de sociedade de economia mista, se atendido foi o seu próprio interesse, enquanto personificação de Estado, e não o interesse público propriamente dito. Seria o caso, não cerebrino, de pessoa jurídica de direito público votar, em assembleia geral, remuneração excessiva a administradores vinculados à administração pública por liame funcional. O interesse estatal conflitaria com o interesse social da companhia de economia mista, podendo ser sancionado. Se a pessoa jurídica de direito público controladora deseja agraciar seus servidores à custa da sociedade de economia mista, não serve ao interesse desta, mas ao seu próprio. E cada vez menos se pode dizer que o interesse do Estado é, efetivamente, sinônimo de interesse público.

O tratamento dispensado ao interesse público e ao objeto social não foi dado de uma forma central pela Lei das Estatais, mas foi tratado de forma difusa e descentralizada.

É o que se vê, por exemplo, no exercício do poder de controle por parte do acionista controlador (art. 4º, § 1º), na elaboração da política de distribuição de dividendos (art. 8º, inciso V) e na licitação e contratação de serviços (art. 42, inciso VII, alínea “d” combinado ao art. 62).

Nas palavras de Márcio Iorio Aranha:

O Real efeito da Lei n.º 13.303/2016 sobre a complexidade de regimes aplicáveis às empresas estatais, paradoxalmente, foi o de ampliá-la. Enquanto não se der a devida atenção à consolidação das leis e demais atos normativos, conforme determinação da Lei Complementar n.º 95/98, novos diplomas normativos poderão preencher lacunas, como foi o caso do Estatuto ora analisado, mas produzirão invariavelmente um sistema jurídica cada vez mais pulverizado, mesmo quando o título da lei pretende transparecer uma unidade de regime jurídico das estatais frente à sua real diversidade.⁴

Mais ainda, a norma apresentou ferramentas de implementação de uma governança mais efetiva sendo as principais alterações a carta anual do conselho de administração e a especificação do interesse público das sociedades em seus estatutos sociais, conforme art. 8º, inciso I e art. 27 da Lei n.º 13.303/2016⁵:

³ GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Conflitos de interesse entre sociedade controladora e controlada e entre coligadas, no exercício do voto em assembleias gerais e reuniões sociais. **Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro.**, n. 51, p. 29-32, 1983.

⁴ ARANHA, Márcio Iorio. O objeto do estatuto jurídico das estatais e os regimes jurídicos da empresa pública e da sociedade de economia mista. *In*: NORONHA, João Otávio de; FRAZÃO, Ana; MESQUISTA, Daniel Augusto (Coord.). **Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei n.º 13.303/2016**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. Capítulo 2, p. 43-66

⁵ BRASIL. **Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016**. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito

Art. 8º As empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão observar, no mínimo, os seguintes requisitos de transparência:

I - elaboração de carta anual, subscrita pelos membros do Conselho de Administração, com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos;

[...]

Art. 27. A empresa pública e a sociedade de economia mista terão a função social de realização do interesse coletivo ou de atendimento a imperativo da segurança nacional expressa no instrumento de autorização legal para a sua criação.

Estes dois pontos se referem de forma expressa à consecução e definição clara do interesse público e objeto social nas empresas estatais.

O primeiro impõe aos conselhos de administração das sociedades de economia mista a delimitação clara e objetiva das diretrizes operacionais que deverão ser tomadas pelas sociedades no intuito de atender ao interesse público legalmente previsto.

O segundo afasta a liberalidade do acionista controlador na definição do interesse público, vinculando a sua extensão e significado à descrição clara e objetiva no estatuto social.

Portanto, o grande marco estabelecido pela Lei n.º 13.303/2016 foi traçar um ponto de inflexão às estatais brasileiras, apresentando uma norma específica de governança corporativa com ferramentas claras e aplicáveis e, por fim, organizando e balanceando o objetivo social lucrativo destas empresas ao seu necessário interesse público característico.

3.4 Interesse público primário e secundário

Verificados acima as diferentes esferas de previsão normativa relativas ao objeto social e ao interesse público, ainda são necessários alguns esclarecimentos específicos acerca do interesse público no âmbito das sociedades de economia mista.

Isto porque, conforme visto acima, a sua definição é indispensável para estabelecimento da norma de governança corporativa aplicável às empresas estatais

e para a apuração de responsabilidade do acionista controlador. Mais ainda, a análise concreta do interesse público no caso das sociedades de economia mista é importante porque nesta espécie de sociedade anônima os interesses societários são conhecidamente complexos e compreendem uma gama maior de interesses do que a típica empresa privada.

Sobre este ponto é importante ressaltar o trabalho essencial do professor Evandro Fernandes de Pontes, que em pesquisa de vanguarda sobre o tema identificou diversas categorias de interesses no âmbito das empresas estatais e ao concluir apresentou pertinente crítica à doutrina tradicional:

Essa topografia jurídica nos permite, portanto, identificar as seguintes categorias de interesses, que passaremos a analisar apenas aqueles que o espaço permite: (i) interesse coletivo constitucional; (ii) interesse público subjacente. (iii) interesse público absoluto ou constitucional; (iv) interesse público relativo ou referencial; (v) interesse societário; (vi) interesses particulares [...]

Essa lógica, resumidamente, disseca e secciona os vários interesses em jogo e, diferentemente do que faz a doutrina tradicional, que os equipara todos, colocando-se em oposição a um suposto interesse egoístico que na prática não é palpável no dia a dia societário, segue o já superadíssimo raciocínio do Estado contra o indivíduo ou a tese também já superada do *State vs. Markets*⁶

Pois bem, conforme mencionado, a teoria doutrinária majoritária nacional importou da doutrina italiana a noção de duas espécies distintas de interesse público manifestado nas empresas estatais, quais sejam, o interesse público primário e o interesse público secundário.

Ocorre que, conforme visto acima, tanto a norma constitucional quanto a norma legal dispuseram apenas sobre “interesse público” ou “relevante interesse coletivo” mas não trataram especificamente de interesses públicos primários ou secundários. Desta feita é evidente a necessidade de, inicialmente, tratar dos dois conceitos e, por fim, verificar a adequação destes à norma constitucional e legal.

Na lição de Modesto Carvalhosa:

Este, por sua vez, como referido, ostenta a graduação alessiana: interesse público primário — o da coletividade — e interesse público secundário — o dos aparelhos do Estado.

[...]

O conflito existe entre o referido interesse público primário (coletividade) e o interesse público secundário (aparelhos do Estado) ou ainda a exacerbação de lucros ou conduta concorrencial predatória.⁷

⁶ PONTES, Evandro Fernandes de. Os interesses jurídicos nas sociedades de economia mista. *In*: NORONHA, João Otavio de; FRAZÃO, Ana; MESQUISTA, Daniel Augusto (Coord.). **Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei n.º 13.303/2016**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. Capítulo 16, p. 419-466

⁷ CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei de sociedades anônimas, 4º volume, tomo I : arts. 206 a 242 : Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, e da Lei n. 12.810, de 15 de maio de 2013, 6ª Edição**. São Paulo: Editora

Chagas, por sua vez expõe o seguinte:

De se concluir pelo desmembramento do interesse público em primário e secundário. O primário corresponderia às prioridades do governo da situação. O secundário, por sua vez, aos reais anseios da coletividade, ainda que plúrimos. Diante disso, uma crise de legitimidade do direito positivo.⁸

Por fim, as lições de Schirato:

Nesse cenário, adveio a doutrina dos interesses públicos primários e os interesses públicos secundários, formulada por Renato Alessi, segundo a qual os primeiros seriam efetivamente os interesses coletivos e os segundos os interesses da própria Administração Pública.⁹

Do acima exposto resta evidente que de acordo com a classificação da doutrina majoritária, a despeito das críticas cabíveis, é possível identificar o interesse público referido tanto pela norma constitucional quanto pelas Leis n.º 6.404/76 e 13.303/2016 como o interesse público primário, isto é, um interesse público coletivo da sociedade brasileira e não aquele confundido com o interesse público do Estado brasileiro enquanto governo.

Esta diferenciação será importante ao longo do estudo na medida em que a norma de governança corporativa das sociedades de economia mista é delimitada especificamente pelo objeto jurídico e pelo interesse público, o qual, conforme visto acima, não se refere àquele atribuído ao Estado enquanto governo momentâneo, mas como sociedade, isto é, contínuo e perene

Saraiva, 2014. p. 494-495. Disponível em:

<https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502223943/>. Acesso em: 22 Jun 2021

⁸ CHAGAS, Edilson Enedino das. **ESQUEMATIZADO - DIREITO EMPRESARIAL**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595499/>. Acesso em: 22 Jun 2021

⁹ SCHIRATO, Vitor Rhein. **Série IDP - As empresas estatais na direito administrativo atual, 1ª edição..** São Paulo: Editora Saraiva, 2016. p. 176-177. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547202637/>. Acesso em: 22 Jun 2021

4 RESPONSABILIDADE DO ACIONISTA CONTROLADOR

Estabelecidos até aqui o conceito de sociedade de economia mista, seu regime jurídico e os parâmetros centrais de sua governança corporativa, quais sejam, o objeto social e o interesse público envolvidos em sua instituição, já se torna possível adentrar à norma geral de responsabilização do acionista controlador para, finalmente, partir para a análise do caso concreto.

4.1 O acionista controlador e a definição de controle

O objeto central deste estudo se refere às hipóteses de responsabilização do acionista controlador e, portanto, torna-se necessário delimitar de modo claro e objetivo o conceito e o enquadramento do poder de controle.

A despeito das discussões doutrinárias, e levando em conta o que já foi dito acima sobre a limitação imposta a este estudo, trataremos daquele que foi efetivamente delineado pela norma legal e de mais fácil aplicação, qual seja, o controle interno.

Nas palavras de Rubens Requião¹:

O controle da sociedade pode ser interno e externo, este geralmente exercido por outras empresas ou outras forças. O que nos interessa, aqui, objetivamente, é uma perfunctória análise do controle interno, exercido pelos acionistas que detêm o maior número de ações com direito a voto, e, por conseguinte, o poder de decisão nas assembleias gerais (*Aspectos Modernos de Direito Comercial*, “O controle e a proteção dos acionistas”, pág. 101).

No mesmo sentido Fazzio Júnior²:

Há duas espécies de controle: o interno e o externo. O primeiro, exercido pelo detentor de ações que tem a maioria nas decisões (não necessariamente o titular da maioria do capital social). O externo pode ser legal (por exemplo, o exercido pela CVM) ou não (por exemplo, o exercício de um poder contratual), não exigindo seja o controlador diretor ou sequer acionista.

Conforme visto o posicionamento mais bem aceito pela doutrina é pelo conceito interno de controle uma vez que as diferentes manifestações deste poder podem produzir diferentes conceitos que, na prática, unem-se sobre a mesma ótica, qual seja, controle societário é o poder pelo qual determinado acionista ou grupo de acionistas

¹ REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 28. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p.186.

² FAZZIO JUNIOR, Waldo. **Manual de direito comercial**. 21. São Paulo Atlas 2020. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024890/>. Acesso em: 11 Jun 2021

impõe-se sobre os órgãos administrativos de uma companhia de modo a orientar o desenvolvimento de suas atividades.

Nesta linha, acionista controlador é aquele que, exercendo o poder de controle, orienta a atividade empresarial por meio dos órgãos administrativos da sociedade.

Conforme já visto acima, toda sociedade de economia mista é, obrigatoriamente, uma sociedade anônima. Desta forma, o conceito de acionista controlador deverá ser exatamente aquele estabelecido pela Lei das Sociedades Anônimas.

Por meio do *caput* do art. 116, combinado às suas alíneas “a” e “b”, da Lei n.º 6.404/76 definiu-se assim o acionista controlador:

Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

- a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembleia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e
- b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.³

Evidente, portanto, que o legislador foi assertivo na delimitação legal do conceito, orientando-se ao posicionamento da doutrina mercantil e assentando que acionista controlador é a pessoa ou grupos de pessoas, físicas ou jurídicas, que consigam assegurar de modo contínuo a sua vontade, deliberando sobre os negócios e sobre os órgãos de administração da companhia de forma prática e efetiva.

4.2 Responsabilidade geral conforme a Lei n.º 6.404/76

A responsabilização do acionista controlador é dada de modo geral pela Lei das Sociedades Anônimas e, como será visto mais adiante, de forma especial às sociedades de economia mista pela Lei n.º 13.303/16.

Neste sentido, a responsabilidade do acionista controlador dada pela Lei n.º 6.404/76 é aquela afeta a todas as sociedades anônimas, mas as normas específicas delimitadas pela Lei das Estatais terá aplicação apenas ao tipo específico de sociedade estatal.

³ BRASIL. **Lei n.º 6.404 de 15 de novembro de 1976**. Dispõe sobre as sociedades por ações. Brasília, DF, 17 de dezembro de 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404compilada.htm. Acesso em 20 jun. 2021.

Neste sentido, a norma geral de responsabilidade do acionista controlador das sociedades anônimas em geral foi esculpida no parágrafo único do art. 116 e no arts. 117 da Lei n.º 6.404/76⁴, nos seguintes termos:

Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

[...]

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

§ 1º São modalidades de exercício abusivo de poder:

- a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social ou lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo da participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional;
- b) promover a liquidação de companhia próspera, ou a transformação, incorporação, fusão ou cisão da companhia, com o fim de obter, para si ou para outrem, vantagem indevida, em prejuízo dos demais acionistas, dos que trabalham na empresa ou dos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia;
- c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia;
- d) eleger administrador ou fiscal que sabe inapto, moral ou tecnicamente;
- e) induzir, ou tentar induzir, administrador ou fiscal a praticar ato ilegal, ou, descumprindo seus deveres definidos nesta Lei e no estatuto, promover, contra o interesse da companhia, sua ratificação pela assembléia-geral;
- f) contratar com a companhia, diretamente ou através de outrem, ou de sociedade na qual tenha interesse, em condições de favorecimento ou não equitativas;
- g) aprovar ou fazer aprovar contas irregulares de administradores, por favorecimento pessoal, ou deixar de apurar denúncia que saiba ou devesse saber procedente, ou que justifique fundada suspeita de irregularidade.
- h) subscrever ações, para os fins do disposto no art. 170, com a realização em bens estranhos ao objeto social da companhia.

§ 2º No caso da alínea e do § 1º, o administrador ou fiscal que praticar o ato ilegal responde solidariamente com o acionista controlador.

§ 3º O acionista controlador que exerce cargo de administrador ou fiscal tem também os deveres e responsabilidades próprios do cargo.

[...]

Embora se trate de um longo rol de práticas de abuso de poder, as diversas hipóteses não são exaustivas, conforme muito bem explicado por José Edwaldo

⁴ BRASIL. **Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF, 15 dez. 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404compilada.htm. Acesso em 11 jun. 2021.

Tavares Borba⁵ e Sérgio Campinho⁶, desta forma, o abuso de poder de controle pode ser identificado em inúmeras outras possibilidades que serão verificadas na prática comercial.

Da análise da norma geral de responsabilização do acionista controlador extrai-se uma metodologia de responsabilização extremamente eficiente na medida em que a norma não enumera em um conceito fechado e imutável para o abuso de poder de controle, mas aponta algumas das diversas práticas abusivas, fornecendo ao intérprete a possibilidade de identificar, com base nos conceitos de objeto social, interesse e função social companhia, os limites impostos ao acionista controlador.

4.3 Obrigações específicas conforme a Lei n.º 13.303/2016

Delimitada acima a norma de responsabilização geral aplicável às sociedades de economia mista, passamos à identificação da norma específica criada nos contornos da disposição constitucional, a qual foi dada pelo capítulo segundo, seção II, artigos 14 e 15 da Lei n.º 13.303/2016.

Dispõem os referidos artigos o seguinte:

Art. 14. O acionista controlador da empresa pública e da sociedade de economia mista deverá:

I - fazer constar do Código de Conduta e Integridade, aplicável à alta administração, a vedação à divulgação, sem autorização do órgão competente da empresa pública ou da sociedade de economia mista, de informação que possa causar impacto na cotação dos títulos da empresa pública ou da sociedade de economia mista e em suas relações com o mercado ou com consumidores e fornecedores;

II - preservar a independência do Conselho de Administração no exercício de suas funções;

III - observar a política de indicação na escolha dos administradores e membros do Conselho Fiscal.

Art. 15. O acionista controlador da empresa pública e da sociedade de economia mista responderá pelos atos praticados com abuso de poder, nos termos da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

§ 1º A ação de reparação poderá ser proposta pela sociedade, nos termos do art. 246 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, pelo terceiro prejudicado ou pelos demais sócios, independentemente de autorização da assembleia-geral de acionistas.

§ 2º Prescreve em 6 (seis) anos, contados da data da prática do ato abusivo, a ação a que se refere o § 1º.⁷

⁵ BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026429/>. Acesso em: 11 Jun 2021

⁶ CAMPINHO, Sérgio. Responsabilidade do Acionista Controlador. In Ulhoa, C. F (coord.). **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 10 Jun 2021

⁷ BRASIL. **Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016**. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito

Pois bem, da norma legal específica acima mencionada extraem-se três obrigações distintas aplicáveis ao acionista majoritário das sociedades de economia mista.

A primeira obrigação específica aplicável aos acionistas controladores da sociedade de economia mista se refere ao tratamento das informações privilegiadas e sigilosas às quais tanto o acionista controlador quanto a administração da companhia têm acesso.

Neste sentido, a despeito do comando da Lei das Sociedades Anônimas quanto ao dever de lealdade da administração⁸, o *caput* do art. 14 da Lei n.º 13.303/16 acabou por estender a responsabilidade não somente aos administradores, mas também ao Acionista Controlador.

Embora a norma não tenha sido expressa quanto ao dever do próprio acionista controlador em não divulgar informações que possam influir na cotação das ações e na sua relação com o mercado, consumidores e fornecedores, há previsão expressa de que seja implementado pelo acionista controlador um mecanismo efetivo de vedação à divulgação destas informações pela administração quando não houver a autorização do órgão competente.

Vale apontar ainda que, por decorrência lógica, se a medida deve ser implementada pelo acionista controlador para evitar a divulgação de informações sigilosas ou privilegiadas pela administração, também lhe é vedada a divulgação destas informações.

A segunda obrigação específica do acionista controlador prevista Lei n.º 13.303/16 se refere à preservação da independência da administração da companhia e fixa na norma jurídica a implementação da política de governança corporativa aplicada ao âmbito das estatais.

A obrigação pode ser compreendida da análise combinada dos incisos II e III, do art. 14 da Lei n.º 13.303/16 na medida em que determina de forma expressa que a preservação da independência da administração da companhia é obrigação e responsabilidade do acionista controlador.

Para tanto o acionista controlador deverá não somente respeitar a atuação dos órgãos do conselho de administração da sociedade como também respeitar as

Federal e dos Municípios. Brasília, DF, 30 jun. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em 15 jun. 2021.

⁸ Previsto no art. 155 da Lei n.º 6.404/76.

normas internas estabelecidas para a escolha de seus membros, que deverão apresentar competência para desempenhar as funções que lhes são investidas.

Por fim, o caput do art. 15 da referida norma encerra as obrigações específicas do acionista controlador da sociedade de economia mista, impondo-lhe a responsabilidade já prevista na norma geral – Lei n.º 6.404/76 – e cumprindo o comando constitucional do art. 173 da Constituição Federal, sujeitando o acionista controlador às mesmas normas aplicáveis às sociedades anônimas típicas.

Conclui-se, do acima exposto, que a norma especial editada adiciona poucas obrigações específicas ao acionista controlador da sociedade de economia mista e, quando o faz, procura dar os mesmos contornos já observados na norma de responsabilização do acionista controlador Lei das Sociedades Anônimas, isto é, não estabelece uma forma rígida de obrigações ou condutas específicas, mas implementa a governança corporativa no âmbito estatal de uma forma geral, orientada pelo respeito à independência da administração na condução da atividade empresarial e da própria sociedade frente ao seu controlador.

5 CONTENÇÃO DOS PREÇOS PELA PETROBRÁS

A partir deste capítulo o autor passará à aplicação dos conceitos societários estudados ao caso fático apresentado, verificando se a hipótese proposta é verdadeira, isto é, se houve abuso do poder de controle da União na condução da política de contenção de preços impostas à Petróleo Brasileiro S.A. nos anos de 2011 a 2016.

Entretanto, antes da sobreposição dos conceitos é necessária uma breve introdução da situação fática, a fim de expor a situação que será posteriormente analisada.

5.1 Histórico fático

Entre os anos de 2011 a 2016 a economia brasileira enfrentou uma crescente desaceleração iniciada após o fim do ciclo de alta das *commodities* à qual se somou uma grave crise fiscal.

Dentro deste cenário, a Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás afastou-se da precificação internacional, passando a adotar uma política de contenção dos preços de seus produtos. Desta forma, os preços fixados para o mercado interno eram mantidos estáticos mesmo diante dos aumentos observados no mercado internacional.

O objetivo da política de contenção de preços era evitar que a volatilidade dos preços observada no mercado internacional alcançasse o consumidor final brasileiro.

É preciso recordar que a referida política de preços foi adotada durante um período marcado pelo crescente descontrole inflacionário e, conforme amplamente noticiado¹², acabou resultando em prejuízos bilionários à sociedade de economia mista³⁴.

¹ CABRAL, Alexandre. 18,07% ao ano foi a inflação “causada” pelo Governo. **Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 jan. 2016. Caderno Economia e Negócios.

² LEÃO, Rodrigo. As confusões por trás da política de reajuste de preços da Petrobrás. **Le Monde Diplomatique Brasil**. Acervo Online, 19 abril 2019.

³ ALMEIDA, Edmar Luis Fagundes de; OLIVEIRA, Patricia Vargas de; LOSEKANN, Luciano. **Impactos da contenção de preços de combustíveis no Brasil e opções de mecanismos de precificação**. Revista de Economia Política, vol. 35, nº 3 (140), pp. 531-556 julho-setembro/2015.

⁴ VALENTI, Graziella. Petrobrás: política de preço da era Dilma custou R\$ 100 bi, mais que toda Lava-Jato. **Exame**, São Paulo, 21 fev. 2021. Disponível em: <https://exame.com/exame-in/petrobras-politica-de-preco-da-era-dilma-custou-r-100-bi-mais-que-toda-lava-jato/>. Acesso em 15 jun. 2021.

5.2 Objeto Social e Interesse Público da Petróleo Brasileiro S.A.

Sobre o histórico fático acima coloca-se a principal investigação deste artigo, isto é: a política de preços adotada pela Petróleo Brasileiro S.A. representa uma manifestação legítima do poder de controle de sua acionista controladora ou configura-se como abuso de seu poder?

Pois bem, conforme já foi possível observar da análise da matéria societária, a responsabilização do acionista controlador depende, em grande medida, da análise da persecução do objeto social e do interesse público previstos legalmente no estatuto das sociedades de economia mista.

Desta forma, traçados acima os conceitos e as aplicações do objeto social e do interesse público na norma e doutrina societárias passamos à análise da matéria e sua aplicação no caso prático.

Conforme se sabe, a Petróleo Brasileiro S.A. é uma empresa estatal, especificamente uma sociedade de economia mista, sua criação se deu por meio da Lei n.º 2.004/1953, a qual foi posteriormente revogada pela Lei n.º 9.478/1997.

Passamos ao exame do objeto social e do interesse público nos exatos contornos dados pelas referidas leis.

5.2.1 Lei n.º 2.004/53

Além de dispor sobre a política nacional do petróleo na era Vargas que se caracterizou por um regime de estrito monopólio da União sobre o setor petrolífero, a referida Lei instituiu a Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás e em seu capítulo III dispôs sobre a constituição da empresa, a composição de seu capital social, seus acionistas, sua administração, suas obrigações enfim, sobre basicamente todo o seu funcionamento.

O objeto social à época foi definido no art. 6º da referida lei, que estabelecia o seguinte:

Art. 6º A Petróleo Brasileiro S. A. terá por objeto a pesquisa, a lavra, a refinação, o comércio e o transporte do petróleo proveniente de poço ou de xisto – de seus derivados bem como de quaisquer atividades correlatas ou afins.

Parágrafo único. A pesquisa e a lavra, realizadas pela Sociedade, obedecerão a plano por ela organizados e aprovados pelo Conselho Nacional

do Petróleo, sem as formalidades, exigências de limitações de área, e outras julgadas dispensáveis, em face da decreto-lei nº 3.236, de 7 de maio de 1941, autorizando-as o Conselho em nome da União.⁵

Conforme será visto abaixo, o objeto social da companhia não parece ter se alterado ao longo dos anos, porém, não encontramos na Lei n.º 2.004/53 nenhuma definição do interesse público que deu suporte à criação da Petróleo Brasileiro S.A - Petrobrás.

5.2.2 Lei n.º 9.478/97

Após as Emendas Constitucionais n.º 6 e 5 de 1995 que deram início à sistemática de exploração por concessão para o setor petrolífero, foi necessário readequar a organização da política nacional, assim como da própria Petrobrás.

Desta forma, foi editada a Lei n.º 9.478/97, também conhecida como Lei do Petróleo, a qual revogou a Lei n.º 2.004/53 e além de implementar uma política energética nacional passou a dispor também sobre a Petrobrás.

A referida Lei manteve quase que intocado o objeto social da estatal, conforme é possível observar do *caput* de seu art. 61:

Art. 61. A Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRÁS é uma sociedade de economia mista vinculada ao Ministério de Minas e Energia, que tem como objeto a pesquisa, a lavra, a refinação, o processamento, o comércio e o transporte de petróleo proveniente de poço, de xisto ou de outras rochas, de seus derivados, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, bem como quaisquer outras atividades correlatas ou afins, conforme definidas em lei.⁶

Mais uma vez, o interesse público que justificou a criação da empresa estatal não foi tratado de forma expressa pela norma legal, o que dificulta o exame a análise dos motivos que levaram o Estado a instituir a sociedade de economia mista em questão.

5.2.3 Estatuto social

⁵ BRASIL. **Lei n.º 2.004, de 3 de outubro de 1953**. Dispõe sobre a Política Nacional do Petróleo e define as atribuições do Conselho Nacional do Petróleo, institui a Sociedade Anônima, e dá outras providências. Rio de Janeiro, RJ, 03 de outubro de 1953. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l2004.htm. Acesso em 16 jun. 2021.

⁶ BRASIL. **Lei n.º 9.478/97**. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o conselho nacional de política energética e a agência nacional do petróleo e dá outras providências. Brasília, DF, 06 de agosto de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9478.htm. Acesso em 20 jun. 2021.

Pois bem, as duas normas legais que dispuseram sobre a criação da Petrobrás trataram apenas do objeto social da companhia, o qual, conforme se viu, permaneceu de certa forma inalterado.

De forma idêntica, o seu estatuto social também trouxe previsão clara sobre o objeto social da empresa, porém, é sobre o interesse público que o documento societário se diferencia e afasta da norma legal: é a primeira vez que se observa uma previsão clara do interesse público da companhia.

Neste sentido dispõe o art. 3º:

Art. 3º- A Companhia tem como objeto a pesquisa, a lavra, a refinação, o processamento, o comércio e o transporte de petróleo proveniente de poço, de xisto ou de outras rochas, de seus derivados, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, além das atividades vinculadas à energia, podendo promover a pesquisa, o desenvolvimento, a produção, o transporte, a distribuição e a comercialização de todas as formas de energia, bem como quaisquer outras atividades correlatas ou afins.

[...]

§3º- A Petrobras poderá ter suas atividades, desde que consentâneas com seu objeto social, orientadas pela União de modo a contribuir para o interesse público que justificou a sua criação, visando ao atendimento do objetivo da política energética nacional previsto no art. 1º, inciso V, da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997⁷.

Embora seja salutar, é necessário apontar que a previsão estatutária não terá grande impacto sobre o estudo de caso que será analisado no próximo tópico, isto porque, os fatos narrados transcorreram entre os anos de 2011 e 2016 ao passo que as alterações promovidas no estatuto social da companhia são bastantes recentes, conforme é possível observar do comunicado ao mercado divulgado pela empresa no dia 15 de dezembro de 2017:

Adicionalmente, o estatuto social passa a prever, de forma clara e transparente, que a companhia poderá ter suas atividades orientadas pela União de modo a contribuir para o interesse público que justificou a sua criação. No entanto, caso as orientações da União levem a companhia a assumir obrigações e responsabilidades em condições diversas às de qualquer outra sociedade do setor privado que atue no mesmo mercado, estas deverão estar definidas em lei ou regulamento e ter seus custos e receitas discriminados e divulgados. Além disso, a União deverá compensar a Petrobras, a cada exercício social, pelo valor da diferença entre as condições de mercado e o resultado operacional ou retorno econômico da obrigação assumida.⁸

⁷ Estatuto Social da Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás. Disponível em: <https://transparencia.petrobras.com.br/sites/default/files/Estatuto-Social-AGE-11-Dezembro-2018-Portugues.pdf>

⁸ Comunicado ao mercado divulgado pela companhia no dia 15 de dezembro de 2017. Disponível em: https://mz-filemanager.s3.amazonaws.com/25fdf098-34f5-4608-b7fa-17d60b2de47d/comunicados-ao-mercado-central-de-downloads/6540d251850275210e114fedc77d0c7a6be25fe5b5a15a44b1a4a24da4221cce/aprovacao_das_alteracoes_estatutarias_para_adexao_.pdf

Especificamente sobre a delimitação do interesse público ao qual a Petrobrás se curva, resta exposto no documento mencionado acima atendimento do objetivo da política energética nacional previsto no referido art. 1º, inciso V, da Lei n.º 9.478/97, que dispõe o seguinte:

Art. 1º As políticas nacionais para o aproveitamento racional das fontes de energia visarão aos seguintes objetivos:

[...]

V - garantir o fornecimento de derivados de petróleo em todo o território nacional, nos termos do § 2º do art. 177 da Constituição Federal;⁹

Portanto, o atual estatuto da companhia trouxe previsão expressa de seu interesse público justificador, qual seja, a garantia do fornecimento de petróleo em todo o território nacional.

Desta forma, da análise atenta e combinada das normas legais instituidoras da Petrobrás é possível verificar uma norma de governança corporativa mais robusta aplicável à empresa, a qual parece ter sido complementada por comandos da norma constitucional, da Lei das Sociedades Anônimas e da Lei n.º 13.303/16.

5.3 Consecução do objeto social e do interesse público

Finalizado o levantamento histórico dos acontecimentos e o tratamento legal e doutrinário da matéria, torna-se possível elaborar a análise científico-jurídica da política de contenção de preços levada a cabo pela Petrobrás entre os anos de 2011 e 2016.

Pois bem, conforme visto acima o primeiro aspecto que deve ser levado em consideração na análise de eventual abuso de poder de controle por parte da União Federal é a adequação das condutas adotadas ao objeto social e ao interesse público que sustentaram a criação da Petrobrás.

Desta forma é necessário verificar se a política de contenção de preços se adequa ao objeto social e ao interesse público definidos em lei para a Petrobrás.

A referida adequação aos referidos parâmetros, entretanto, só pode ser analisada quando observados os efeitos que da referida política sobre os resultados da companhia e sobre os acionistas minoritários.

⁹ BRASIL. **Lei n.º 9.478/97**. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o conselho nacional de política energética e a agência nacional do petróleo e dá outras providências. Brasília, DF, 06 de agosto de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19478.htm. Acesso em 20 jun. 2021.

Sobre este ponto, é importante ressaltar que a política de contenção de preços envolve dois componentes diferentes que acabaram resultando em prejuízos à estatal e aos minoritários: Por um lado a Petrobrás efetuava a venda de produtos combustíveis no mercado interno brasileiro com preços menores que aqueles pagos na importação e, por outro, deixava de auferir a totalidade das receitas que poderia na venda de produtos combustíveis uma vez que utilizava preço inferior ao praticado no mercado internacional.

Vale apontar ainda que estes componentes dois componentes desprezam completamente o custo de rolagem da dívida da companhia para o “subsídio” que promoveu nos preços entre os anos de 2011 e 2016, isto é, o acúmulo de endividamento nos anos subsequentes para bancar a diminuição artificial dos preços praticados em suas atividades, o qual foi observado não apenas durante a época em que a política de contenção dos preços estava vigente, mas no período posterior em que a companhia necessitou para liquidar a dívida.

Nas palavras dos economistas Edmar Almeida, Patricia Oliveira e Luciano Losekann¹⁰:

A primeira delas [perspectivas para avaliar o impacto financeiro na Petrobrás] diz respeito às perdas da empresa pela importação de combustíveis a preços superiores ao preço de realização praticado entre 2011 e 2014. Esse cálculo é feito a partir do preço médio real pago pelas importações e do volume importado. Outra influência negativa da política de preços na empresa é de receitas que poderiam ser auferidas pela empresa, caso vendesse os derivados aos preços internacionais. Nesse segundo caso, serão utilizados os preços de referência internacional, já que estes seriam o alvo caso houvesse uma política de alinhamento de preços no Brasil. Os resultados apresentados dizem respeito ao somatório das perdas entre 2011 e 2014 [...]

Para atender à demanda crescente do mercado doméstico, a empresa importou combustíveis a preços superiores do que pratica domesticamente, com perdas que somaram R\$ 21 bilhões no período de 2011 a 2014. Além das perdas diretas com a importação, a empresa deixou de receber parcela da receita quando o preço doméstico foi inferior à referência internacional. Essa receita perdida foi da ordem de R\$ 98 bilhões. O aumento de endividamento da empresa entre 2011 e 2013 foi equivalente ao valor das perdas até 2014.

Portanto, resta evidente que o principal efeito da referida política era a diminuição do lucro da companhia e de sua capacidade de geração de caixa somado ao aumento de seu endividamento.

¹⁰ ALMEIDA, Edmar Luis Fagundes de; OLIVEIRA, Patricia Vargas de; LOSEKANN, Luciano. **Impactos da contenção de preços de combustíveis no Brasil e opções de mecanismos de precificação.** Revista de Economia Política, vol. 35, nº 3 (140), pp. 531-556 julho-setembro/2015.

Desta análise de efeitos identifica-se o confronto claro de interesses: o objeto social da Petrobrás foi mitigado em nome de um interesse outro, afinal, a queda na lucratividade obtida com o desenvolvimento do objeto social se deu por fatores endógenos na condução dos negócios – precificação dos produtos produzidos e vendidos - e não por um choque no setor petrolífero.

Embora esta análise já denote verdadeiro confronto de interesses ela ainda não é suficiente para a estabelecer o abuso do poder de controle da União. E isto porque a Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás não é uma típica sociedade anônima, mas uma sociedade de economia mista, a qual tem sua norma de governança e responsabilização intrinsecamente relacionada ao já mencionado interesse público que lhe fundamenta.

Ocorre que à mitigação ao objeto social da companhia soma-se um segundo confronto de interesses na medida em que nem mesmo o interesse público que fundamentou a estatal foi respeitado.

Neste sentido, a análise da adequação da política de preços ao interesse público que deu suporte à Petrobrás também demonstra um completo afastamento das diretrizes impostas pela Lei n.º 9.478/97, afinal, a contenção dos preços dos combustíveis foi praticada com o objetivo específico de evitar um choque inflacionário de forma que não representou, em medida alguma, o interesse público de instituição da companhia e isto porque a manutenção da sistemática de precificação coloca em risco a própria companhia.

E ainda que se sustente que a Petrobrás, por se tratar de sociedade de economia mista, poderia ter seu objeto social mitigado em atendimento ao interesse público – desprezando-se o risco imposto à própria existência da companhia – ainda assim não é possível observar uma adequação ao interesse público no caso da política de preços.

Em outras palavras, a política de contenção de preços atenuou o objeto social da Petrobrás sem atender ao interesse público que lhe confere legitimidade, isto é, não houve uma contrapartida ou justificativa no interesse público fundamental da empresa que justificasse a atenuação de seu objeto social.

Isto porque, não há na Lei n.º 9.478/97 qualquer menção à manutenção de políticas monetárias ou inflacionárias dentre os interesses públicos atribuídos à Petrobrás, tais atuações sequer são mencionadas nos objetivos da política energética nacional mencionados no art. 1º da referida norma.

E ainda que se diga que a Petrobrás tem como prerrogativa garantir o fornecimento de derivados do petróleo no território nacional e proteger os interesses do consumidor quanto ao preço, qualidade e oferta dos produtos, tais objetivos da política energética nacional não se alinham à manutenção de uma política inflacionária.

Nas palavras do ilustre Fábio Ulhoa Coelho, na breve análise que fez sobre o tema:

Claro, se eventualmente envolvesse a Petrobrás na exploração de um poço de petróleo deficitário, com vistas a assegurar o interesse público que justificou a sua criação, a União não responderia pelos prejuízos que esta sociedade de economia mista sofresse, em vista da autorização legal constante da parte final do art. 238 da LSA. Quando, porém, a União se valeu da Petrobrás como instrumento de política monetária, orientando as atividades da sociedade de economia mista de modo que os preços dos combustíveis permanecessem em patamares inferiores aos praticados no mercado, com o assumido objetivo de contenção do processo inflacionário, ela incorreu em abuso do poder de controle. Exerceu seu poder-dever de modo abusivo por submeter a Petrobrás a desvio de poder.¹¹ O objetivo da Petrobrás não é servir de instrumento de política monetária. Não foi para atender ao interesse público de controle da inflação que a lei criou esta sociedade de economia mista.¹¹

Portanto, resta evidente que a utilização do poder de controle por parte da União na administração da política de precificação dos produtos produzidos e vendidos pela Petrobrás conhecida como contenção de preços, entre os anos de 2011 e 2016 configurou evidente abuso do poder de controle uma vez que afastou-se do interesse público e do objeto social definidos legalmente para a referida sociedade de economia mista.

¹¹ COELHO, Fábio Ulhoa. Orientação das atividades em vista do interesse público. *In*: _____ **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 20 Jun 2021

6 CONCLUSÃO

Conforme exposto, a autorização constitucional de atuação estatal no âmbito privado é bastante estreita e as sociedades de economia mista configuram apenas uma das diversas espécies do gênero estatal.

Suas características peculiares as diferenciam tanto das empresas públicas quanto das autarquias e, embora possuam sujeição jurídica às normas de direito privado, isto é, às normais societárias, também se diferenciam das sociedades privadas típicas uma vez que podem mitigar os interesses privados para a consecução do interesse público legalmente previsto para sua implementação.

Da análise da doutrina e da norma constitucional e legal aplicável, é possível extrair uma norma geral de governança corporativa aplicável às sociedades de economia mista. A referida norma é construída pela Lei das Sociedades Anônimas, Lei n.º 6.404/76, mas é complementada por norma federal específica, qual seja, Lei das Estatais, Lei n.º 13.303/16.

A análise conjunta das referidas normas fornece uma metodologia de governança corporativa diferenciada daquela aplicável às sociedades empresariais típicas uma vez que se fundamenta não somente no objeto social, mas também no interesse público que deu fundamento à criação da sociedade de economia mista.

Sobre estes aspectos a análise jurídica e científica sugere que as sociedades de economia mista, diferentemente das sociedades empresariais típicas, podem mitigar de forma direta os objetivos lucrativos de sua operação sem a ocorrência do qualquer desvio de sua função. Isto desde que – repise-se, somente se - a mitigação do objetivo lucrativo seja adequada de forma concomitante ao objeto social da companhia, isto é, atuação nas atividades que lhe são legalmente permitidas, e ao interesse social previsto legalmente em sua norma de constituição.

Justamente da combinação das normas gerais e específicas de governança corporativa aplicáveis às sociedades de economia mista é que se retira a norma de responsabilização do acionista controlador. Em traços gerais os deveres são os mesmos previsto na norma aplicável às sociedades anônimas típicas, excetuada a grande diferença relativa a possibilidade de orientação dos negócios empresariais ao atendimento do interesse público, mesmo que a referida hipótese configure contrariedade aos interesses de minoritários e de diversos outros grupos de interesse inseridos no âmbito social.

Neste sentido, a responsabilização do acionista controlador e a configuração do abuso do poder de controle não são interpretados sob o enfoque isolado do objeto social e do interesse social da companhia, isto é, da congruência dos diversos interesses sociais presentes no vida empresarial, mas no caso das sociedades de economia mista o interesse social também será ditado pelo interesse público originário da sociedade de economia mista, o qual é previsto em lei e não fica adstrito aos meros interesses momentâneos de seu controlador público. Isto é, não são confundidos o interesse público que deu origem à sociedade de economia mista em questão e o interesse público momentâneo do ente público controlador.

Compreendida, portanto, a norma de governança corporativa das empresas estatais e a norma de responsabilização do controlador das sociedades de economia mista, é possível fazer uma análise científica e jurídica do caso concreto apresentado, qual seja, a política de contenção de preços praticada pela Petrobrás entre os anos de 2011 e 2016, de acordo com parâmetros e regras objetivos.

Desta forma, observado os efeitos econômicos prejudiciais sobre a companhia com a sensível diminuição da sua lucratividade e aumento do endividamento entre os anos de 2012 e 2016, mesmo em face de patamares elevados para o petróleo, restou evidente que a lucratividade da companhia foi mitigada.

Entretanto, conforme depreende-se da norma de governança e de responsabilização das sociedades de economia mista, não há a configuração automática do abuso do poder de controle para mera mitigação da lucratividade de uma empresa pública, ainda é necessário verificar se o interesse público que justificou a atuação do estado no âmbito privado está sendo atendido ou se também este aspecto restou transgredido.

Pois bem, conforme também foi visto, a contenção dos preços pela Petrobrás foi utilizada como política de controle inflacionário, na tentativa de conter os avanços de preço e perda de valor monetários que se acumulavam na economia brasileira no referido período.

Levando-se em consideração que a execução e manutenção de políticas de controle inflacionário e monetário não são verificadas como interesses públicos legalmente previstos para a Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás, e que sequer são observados como objetivos da política energética nacional, resta demonstrada a transgressão do interesse público fundamental à instituição da sociedade de

economia mista e configurado o abuso do Poder de controle da União na manutenção da referida política de precificação.

Conclui-se, portanto, que a política de contenção de preços praticada pela Petrobrás sob o controle da União configurou abuso do poder de controle do ente público não porque mitigou a lucratividade da companhia, mas porque não se adequou ao interesse público para o qual a sociedade de economia mista em questão foi fundada, isto é, não há dúvida de que a iniciativa foi tomada como forma de executar o interesse público – conter a inflação e a perda de poder de compra do povo brasileiro – porém, o interesse público atendido em nada se identifica com aquele que fundamentou a própria sociedade de economia mista, configurando o abuso do poder de controle na forma prevista tanto na Lei n.º 13.303/16 quanto na Lei n.º 6.404/76, sem falar na contrariedade à norma constitucional.

Referências

- ALMEIDA, Edmar Luis Fagundes de; OLIVEIRA, Patricia Vargas de; LOSEKANN, Luciano. **Impactos da contenção de preços de combustíveis no Brasil e opções de mecanismos de precificação**. Revista de Economia Política, vol. 35, nº 3 (140), pp. 531-556 julho-setembro/2015.
- ARANHA, Márcio Iorio. O objeto do estatuto jurídico das estatais e os regimes jurídicos da empresa pública e da sociedade de economia mista. *In*: NORONHA, João Otavio de; FRAZÃO, Ana; MESQUISTA, Daniel Augusto (Coord.). **Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei n.º 13.303/2016**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. 490p.
- BARROS LEÃES, Luiz Gastão Paes. 1976 citado por Carvalhosa, M. **Comentários à lei de sociedades anônimas, 4º volume, tomo I : arts. 206 a 242 : Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, e da Lei n. 12.810, de 15 de maio de 2013, 6ª Edição**. São Paulo: Editora Saraiva, 2014. p.424. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502223943/>. Acesso em: 08 Jun 2021
- BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026429/>. Acesso em: 08 Jun 2021
- CABRAL, Alexandre. 18,07% ao ano foi a inflação “causada” pelo Governo. **Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 jan. 2016. Caderno Economia e Negócios.
- CARVALHOSA, M. **Comentários à lei de sociedades anônimas, 4º volume, tomo I : arts. 206 a 242 : Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, e da Lei n. 12.810, de 15 de maio de 2013, 6ª Edição**. São Paulo: Editora Saraiva, 2014. p. 426. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502223943/>. Acesso em: 08 Jun 2021
- CAMPINHO, Sérgio. Responsabilidade do Acionista Controlador. *In* Ulhoa, C. F (coord.). **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 10 Jun 2021
- CHAGAS, Edilson Eneidino das. **ESQUEMATIZADO - DIREITO EMPRESARIAL**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595499/>. Acesso em: 22 Jun 2021
- COELHO, Fábio Ulhoa. Orientação das atividades em vista do interesse público. *In*: _____ **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 20 Jun 2021
- FAZZIO JUNIOR, Waldo. **Manual de direito comercial**. 21. São Paulo Atlas 2020. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024890/>. Acesso em: 11 Jun 2021
- FRAZÃO, Ana. Regime Jurídico das Sociedades de Economia Mista. *In*: Ulhoa, C. F (coord.). **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 09 Jun 2021
- FRAZÃO, Ana. Contexto da Lei das Estatais. *In*: Ulhoa, C. F (coord.). **Lei das Sociedades Anônimas Comentada**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640683/>. Acesso em: 10 Jun 2021
- GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Conflitos de interesse entre sociedade controladora e controlada e entre coligadas, no exercício do voto em assembleias gerais e reuniões sociais. **Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro**, n. 51, p. 29-32, 1983.
- LEÃO, Rodrigo. As confusões por trás da política de reajuste de preços da Petrobrás. **Le Monde Diplomatique Brasil**. Acervo Online, 19 abril 2019.
- PONTES, Evandro Fernandes de. Os interesses jurídicos nas sociedades de economia mista. *In*: NORONHA, João Otavio de; FRAZÃO, Ana; MESQUISTA, Daniel Augusto (Coord.). **Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei n.º 13.303/2016**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. Capítulo 16, p. 419-466
- REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 28. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p.186.
- SCHIRATO, Vitor Rhein. **Série IDP - As empresas estatais na direito administrativo atual, 1ª edição**. São Paulo: Editora Saraiva, 2016. p. 28. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547202637/>. Acesso em: 08 Jun 2021
- VALENTI, Graziella. Petrobrás: política de preço da era Dilma custou R\$ 100 bi, mais que toda Lava-Jato. **Exame**, São Paulo, 21 fev. 2021. Disponível em: <https://exame.com/exame-in/petrobras-politica-de-preco-da-era-dilma-custou-r-100-bi-mais-que-toda-lava-jato/>. Acesso em 15 jun. 2021.

Legislação:

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08 jun. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 2.004, de 3 de outubro de 1953**. Dispõe sobre a Política Nacional do Petróleo e define as atribuições do Conselho Nacional do Petróleo, institui a Sociedade Anônima, e dá outras providências. Rio de Janeiro, RJ, 03 de outubro de 1953. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l2004.htm. Acesso em 16 jun. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 6.404 de 15 de novembro de 1976**. Dispõe sobre as sociedades por ações. Brasília, DF, 17 de dezembro de 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404compilada.htm. Acesso em 20 jun. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 9.478/97**. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o conselho nacional de política energética e a agência nacional do petróleo e dá outras providências. Brasília, DF, 06 de agosto de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9478.htm. Acesso em 20 jun. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016**. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF, 30 jun. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em 08 jun. 2021.