

## A LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E AS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA QUE EXPLORAM ATIVIDADE ECONÔMICA

Rafael Zimmermann Santana

### RESUMO

Este artigo aborda a Lei n° 12.527/11 (BRASIL, 2011), que disciplina o acesso à informação, e sua incidência em face das sociedades de economia mista que exploram atividade econômica. Isso porque a transparência da administração pública é o fim da dita lei, porém, persiste a dúvida em como compatibilizar tal aspecto diante de entidades que possuem atuação empresarial e concorrem com outros agentes econômicos. Nesse contexto, busca-se apresentar uma proposta conciliadora referente à lei em comento e sua incidência ante às referidas sociedades.

**Palavras-chave:** Acesso. Informação. Estatal. Economia mista.

### 1 INTRODUÇÃO.

O inciso XXXIII do art. 5 da Constituição Federal estabelece que “todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral”<sup>1</sup>, ressalvando-se aquelas informações “cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”<sup>2</sup>.

Em consonância com tal característica, o *caput* do art. 37 da Constituição Federal disciplina que a publicidade, entre outros, é um dos princípios da administração pública. Nessa linha, versa o inciso II do § 3º do mesmo artigo constitucional, pois informa que a “lei disciplinará as formas de participação na administração pública direta e indireta, regulando”<sup>3</sup>, entre outros pontos, “o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5, X e XXXIII”<sup>4</sup>.

Nesse diapasão, o § 2º do art. 216 da Constituição Federal determina caber “à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem”<sup>5</sup>.

Diante desse cenário, foi promulgada, em 18 de novembro de 2011, a Lei n° 12.527<sup>6</sup>, que tem como mote possibilitar à sociedade o acesso aos dados da administração pública, bem por isso, é conhecida como Lei de Acesso à Informação (LAI).

Portanto, a transparência dos órgãos e entidades públicas é a missão da dita lei, o que, ao final, aumentará não só a fiscalização da gestão pública, mas a própria confiança no Estado.

Para tanto, o parágrafo único, incisos I e II, de seu artigo 1º disciplina que se subordinam a esta lei os órgãos da administração direta de todos os poderes e a administração indireta dos entes federativos,

<sup>1</sup> BRASIL. Casa Civil. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, de 05 de outubro de 1988. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 fev. 2015. Art. 5, inciso XXXIII.

<sup>2</sup> Id., loc. cit.

<sup>3</sup> Ibid., art. 37, inciso II.

<sup>4</sup> Ibid., loc. cit.

<sup>5</sup> Ibid., art. 216, § 2.

<sup>6</sup> Id., 2011.

<sup>7</sup> Id. Lei n° 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal [...] e dá outras providências. Brasília, DF, 2011. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm)>. Acesso em: 06 dez. 2014., art. 1, incisos I e II.

inclusive qualquer entidade sob o controle direto ou indireto da União, Estados-membros, Distrito Federal ou Município. Dessa forma, acaba não só por incluir empresas públicas e sociedades de economia mista, mas também suas subsidiárias e demais sociedades por estas controladas, ainda que indiretamente.

Entretanto, a administração pública comporta órgãos e entidades de naturezas diversas. Desse modo, a própria incidência da LAI deve conjugar seu ímpeto publicista com as nuances que tal diversidade impõe.

Revela-se curioso como dita conjugação se dará diante das sociedades de economia mista que exploram atividade econômica, ora entendidas como aquelas que atuam em um contexto de competição mercadológica com agentes econômicos eminentemente privados.

Isto porque a competição com terceiros, a atuação empresarial, a participação do investidor não estatal e a necessidade de diligência quanto a custos podem se quedar, em alguns momentos, incoadunáveis com a publicidade de informações.

Assim, questiona-se em que medida a LAI incide ante às sociedades anônimas que exploram atividade econômica?

## 2 OBJETIVO

O artigo ora proposto analisará a LAI em relação às sociedades de economia mista que exploram atividade econômica, promovendo uma análise quanto à aplicação dessa lei em face das entidades em tela.

## 3 AS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA E SUBORDINAÇÃO À LAI.

Entre as entidades da administração pública indireta, estão as sociedades de economia mistas, que, tal qual as empresas públicas, são criadas mediante autorização legal para o exercício de atividades em que há uma atuação empresarial por parte do Estado.

As sociedades de economia mista, diferentemente das empresas públicas, são constituídas com participação tanto do capital público quanto do privado, contudo o controle permanece a cargo do poder público, tal qual define o art. 5, inciso III, do Decreto-Lei n° 200/67<sup>8</sup>. Tais entidades assumem, necessariamente, a forma de sociedades anônimas e se submetem aos ditames da Lei n° 6.404/76<sup>9</sup>, que dispõe sobre as sociedades por ações, além de estarem sujeitas às normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM)<sup>10</sup>.

Destaca-se que a lei acima citada não prevê a natureza do empreendimento a ser desenvolvido pelas sociedades de economia mista, quer dizer, sob esta ótica, estas poderiam tanto prestar serviços

<sup>8</sup> BRASIL. Casa Civil. **Decreto-lei n° 200**, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, DF, 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del0200.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm)>. Acesso em: 14 maio 2017.

<sup>9</sup> Id. **Lei n° 6.404**, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF, 1976. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm)>. Acesso em: 14 mai. 2015. Art. 235.

<sup>10</sup> Id., 1976, art. 235, § 1.

públicos<sup>11</sup> quanto explorar atividade econômica<sup>12</sup>. Contudo, repisa-se<sup>13</sup>, este trabalho se cinge àquelas que têm por escopo esta última modalidade de atuação.

Assim, no que concerne às sociedades objeto desta análise, faz-se imperativo destacar que estas estão abarcadas pelo art. 173 da Constituição Federal, que prevê que “a exploração de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei”<sup>14</sup>. Ademais, o subsequente § 1º aborda a criação do estatuto jurídico das empresas públicas, das sociedades de economia mista e das suas subsidiárias que explorem atividades econômicas de produção, de comercialização de bens ou de prestação de serviços.

Nesse sentido, ressalta-se que, segundo o texto constitucional, o mencionado estatuto jurídico disporá, entre outros temas, sobre “a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários”<sup>15</sup>. Além disso, o § 2º do mesmo art. 173 da Constituição Federal assevera que as entidades em epígrafe “não poderão gozar de incentivos fiscais não extensíveis ao setor privado”<sup>16</sup>.

Verifica-se, destarte, que o texto constitucional ora posto assemelha as entidades às quais faz referência às sociedades eminentemente privadas. Outrossim, no caso das sociedades de economia mista, a participação de capital privado torna tal aproximação mais evidente.

Assim, resta a seguinte dúvida: se as sociedades empresariais privadas não se subordinam às regras de publicidade da LAI, por que as sociedades de economia mista assemelhadas àquelas se subordinariam?

Nesse contexto, registra-se que toda sociedade cuja maioria do capital votante pertença, ainda que indiretamente, a uma pessoa jurídica de direito público está subordinada a algumas normas constitucionais também aplicáveis ao conjunto do setor público, quais sejam<sup>17</sup>: (i) princípios da administração pública previstos no caput do art. 37 da Constituição Federal; (ii) submissão ao controle externo do Tribunal de Contas<sup>18</sup>; (iii) exigência de concurso público para admissão de pessoal<sup>19</sup>; e (iv) contratação mediante procedimento licitatório<sup>20</sup>.

Portanto, as entidades em tela não se sujeitam a um regime puramente privado, havendo aspectos típicos de direito público a serem observados. No que tange especificamente aos princípios constantes no *caput* do art. 37 da Constituição Federal<sup>21</sup> e de observância obrigatória por toda a administração pública, especial relevo cabe ao princípio da publicidade, o qual acaba por ser instrumentalizado pela LAI.

<sup>11</sup>Alguns autores, no entanto, entendem que a prestação de serviços públicos, quando exercida por empresa estatal, se dá por meio das empresas públicas e não sociedades de economia mista (PINTO JÚNIOR, Mário Engler. *Empresa estatal: função econômica e dilemas sociais*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 212).

<sup>12</sup>O já referido art. 5, inciso III do Decreto-Lei nº 200/67, ao mencionar as sociedades anônimas, destaca expressamente que estas exploram “atividades econômicas”, porém, nada obsta que seja interpretado como atividades econômicas em sentido amplo, o que englobaria a prestação de serviços públicos. Neste trabalho, no entanto, ao abordar as sociedades anônimas que exploram atividade econômica, faz-se referência tão somente àquelas que atuam em um contexto mercadológico competitivo.

<sup>13</sup>Vide introdução a este estudo.

<sup>14</sup>BRASIL, 1988, art. 173.

<sup>15</sup>Ibid., art. 173, § 1º, inciso II.

<sup>16</sup>Ibid., art. 173, § 2º.

<sup>17</sup>PINTO JÚNIOR, Mário Engler. *Empresa estatal: função econômica e dilemas sociais*. São Paulo: Atlas, 2010., p. 210.

<sup>18</sup>BRASIL, op. cit., art. 71, inciso II.

<sup>19</sup>Ibid., 1988, art. 37, inciso II.

<sup>20</sup>Ibid., art. 37, inciso XXI.

<sup>21</sup>Ibid., art. 37.

Em complemento, cumpre destacar que o estatuto jurídico das empresas estatais previsto no mencionado art. 173 da Constituição Federal<sup>22</sup> deverá regular também a fiscalização exercida pela sociedade<sup>23</sup>. Desse modo, o controle social é algo previsto pela Magna Carta.

Nessa conjuntura, foi promulgada, em 30 de junho de 2016, a Lei nº 13.303<sup>24</sup>, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias e cujo título do Capítulo III faz expressa referência à fiscalização exercida pela sociedade.

Bem por isso, dita Lei determina, por exemplo, a publicação de diversos instrumentos de governança<sup>25</sup>, dos dados relativos aos procedimentos licitatórios<sup>26</sup> e aos contratos<sup>27</sup> firmados pelas entidades em tela, entre outros pontos relacionados à transparência.

Além disso, o acionista particular de uma sociedade de economia mista deve ter consciência de que, eventualmente, suportará ligeira diminuição na rentabilidade de seu investimento por força de atividades que visam à realização do bem comum que inspirou a constituição da entidade<sup>28</sup>. Ora, se aqui a presença do agente puramente privado não inibe eventuais influxos de âmbito social das sociedades de economia mista, também não seria razoável interpretar o contrário no que concerne à LAI.

Somado a todas as considerações acima, reitera-se que o art. 1 da LAI<sup>29</sup> disciplina que a administração indireta dos entes federativos está subordinada a esta lei, sendo que o seu inciso II cita expressamente as sociedades de economia mista, sem que haja qualquer tipo de excepcionalidade quanto às mesmas<sup>30</sup>.

Dessa forma, é lógico concluir que a LAI se aplica às sociedades de economia mista, não importando qual o tipo de empreendimento exercido<sup>31</sup>.

Contudo, não se pode imaginar que a referida aplicação se dá da mesma forma para toda a administração pública, o que acabaria por igualar órgãos e entidades de naturezas e finalidades diversas. Por tal razão, os itens a seguir abordarão as especificidades da relação entre as sociedades de economia mista que exploram atividade econômica e a LAI.

#### **4 ABRANGÊNCIA DA LAI QUANTO AOS DADOS DAS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA EXPLORADORA DE ATIVIDADES ECONÔMICA: INTERESSE PESSOAL E INTERESSE PÚBLICO.**

Conforme já tratado, a LAI tem como uma de suas fontes os dispositivos constitucionais que abordam a disponibilização de dados da administração pública, entre os quais está o art. 5, inciso XXXIII, da Constituição Federal<sup>32</sup>.

O citado artigo constitucional trata da divulgação de dados em três níveis de interesse: pessoal, coletivo e geral. Assim, para avaliar abrangência da Lei de Acesso à Informação diante das sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica, far-se-á uma confluência entre interesses ora tratados e a abrangência da LAI quanto aos dados das citadas entidades.

<sup>22</sup> BRASIL, 1988, art. 173.

<sup>23</sup> Ibid., art. 173, § 1º, inciso I.

<sup>24</sup> Id. Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Lei/L13303.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13303.htm)>. Acesso em: 31 out. 2016.

<sup>25</sup> Ibid., art. 8, *caput*, incisos I a IX.

<sup>26</sup> Ibid., art. 39.

<sup>27</sup> Ibid., loc. cit.

<sup>28</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 227.

<sup>29</sup> BRASIL, 2011, art. I.

<sup>30</sup> Ibid., art. 1, inciso II.

<sup>31</sup> O mesmo entendimento é extensível às empresas públicas.

<sup>32</sup> BRASIL, 1988.

No que toca ao interesse pessoal, este visa satisfazer às necessidades privativas do próprio solicitante<sup>33</sup>, quer dizer, tem por intento buscar a satisfação exclusivamente individual. Nesse cenário, a Constituição Federal<sup>34</sup> também traz outro dispositivo que aborda sobre interesse pessoal, qual seja, o direito de certidão<sup>35</sup>, que tem por fito possibilitar o acesso a dados relativos ao próprio solicitante.

Portanto, se o interesse pessoal atinente ao direito de certidão refere-se à obtenção das informações referentes à pessoa que promove o requerimento, entendimento semelhante é aplicável ao citado art. 5, inciso XXXIII, da Constituição Federal<sup>36</sup>.

Nessa linha de raciocínio, o interesse pessoal previsto no dispositivo constitucional em tela também se aproximaria do *habeas data*, visto que um dos objetivos de tal remédio constitucional é “assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público”<sup>37</sup>.

No que tange à LAI, esta define informação pessoal como “aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável”<sup>38</sup>, assim, o interesse legítimo de ter acesso a tal tipo de informação só caberia, a princípio, à pessoa à qual os dados se referirem. Mesmo porque, se terceiros quisessem ter acesso a tais informações, poderia haver uma violação à intimidade, vida privada, imagem ou até mesmo à honra do indivíduo mencionado nos dados pretendidos, o que não é permitido pelo art. 5, inciso X, da Constituição Federal<sup>39</sup>.

Portanto, o interesse pessoal a ser resguardado pela LAI pode ser entendido como o acesso a dados pessoais atinentes ao próprio requerente, tratando-se, portanto, de uma informação custodiada pela administração pública, mas não necessariamente referentes às suas respectivas atividades.

No caso de uma sociedade de economia mista, a atividade empresarial para a qual foi constituída e uma eventual informação pessoal requerida, a princípio, não têm correlação direta, ou seja, o pedido de acesso deve ser visto com base, tão somente, no interesse individual envolvido.

Assim, se determinado empregado de uma sociedade de economia mista requerer, via LAI, acesso a dados referentes a si próprio e que estão custodiados por seu empregador, tal requerimento se configuraria legítimo.

Relativamente ao interesse coletivo, este pode ser entendido como aquele específico a um grupo delimitável de pessoas, por outro lado, o interesse geral se relaciona à sociedade como um todo<sup>40</sup>. Assim, o interesse coletivo pode vir a se apresentar quando um representante ou membro de uma determinada coletividade solicita informações sobre esta, já o interesse geral se configura em todos os outros casos, sem haver necessidade de correlação entre o solicitante e a informação pretendida.

Contudo, a LAI não apresenta qualquer segmentação entre informações de cunho coletivo ou geral, ao revés, as trata de forma igual. Nessa linha, por exemplo, segue o art. 8 da lei, que, ao dispor sobre a divulgação ativa de dados em local de fácil acesso, coloca no mesmo balaio informações de interesse coletivo e geral produzidas ou custodiadas pelos órgãos e entidades públicas.

<sup>33</sup> SILVA, José Afonso. *Comentário contextual à Constituição*. 5. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2008. p. 129.

<sup>34</sup> BRASIL, 1988.

<sup>35</sup> Ibid., art. 5, inciso XXXIV, alínea “b”.

<sup>36</sup> Ibid., 1988.

<sup>37</sup> Ibid., art. 5, inciso LXXII, alínea “a”.

<sup>38</sup> Id., 2011, art. 4, inciso III.

<sup>39</sup> Id., 1988. A própria LAI apresenta tal tipo de restrição em seu art. 31.

<sup>40</sup> Id. *Lei nº 8.078*, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF, 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 13 fev. 2015. Vide art. 81.

Ora, se há divulgação ativa tanto de informações coletivas quanto gerais, as quais podem ser acessadas por qualquer pessoa, o efeito prático da distinção aqui tratada é nulo. Assim, conclui-se que, no âmbito da LAI, as informações de teor coletivo e geral podem ser solicitadas por qualquer indivíduo, independentemente da relação entre o requerente e o dado pretendido.

Desse modo, se a relação entre o solicitante e a informação intentada não tem relevância, como identificar a abrangência da LAI para dados que não sejam de interesse pessoal?

A pergunta se faz pertinente, pois a administração deve seguir o princípio da eficiência, que se traduz na busca do “maior benefício com o menor custo”<sup>41</sup>, buscando, assim, “o melhor exercício das missões de interesse coletivo que incubem ao Estado, com os menores custos possíveis”<sup>42</sup>.

Nessa linha, destinar a LAI a todo e qualquer tipo de informação significaria aparelhar a administração pública de forma a abarcar um universo imenso de dados passíveis de solicitação, gerando custos elevados, porém, nem todas as informações representariam o real interesse da sociedade quanto àquele órgão ou entidade, ou seja, seria importante destacar os dados que possuem relevância social para tanto<sup>43</sup>. Ademais, tal concepção abrangente poderia ser prejudicial à própria agilidade em prestar a informação, tal qual almejado pela própria LAI<sup>44</sup>.

Dessa forma, o que se busca atentar neste ponto é o interesse público envolvido, que, apesar de não ser previsto na LAI, pode ser entendido como “o interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da sociedade e pelo simples fato de o serem”<sup>45</sup>.

Vale registrar, igualmente, que o interesse público pode ser segmentado em primário ou secundário.

O interesse primário é aquele que visa alcançar os objetivos que promoverão benefícios ou reflexos positivos à sociedade, quer dizer, revela o motivo de ser do Estado e se expressa por meio dos fins por ele intentados, tais como justiça, segurança e bem-estar social. Já o interesse público secundário seria diretamente relacionado ao órgão ou entidade da administração pública, se referindo à sua estruturação interna e possuindo um caráter mais instrumental.<sup>46</sup>

Em outras palavras, o interesse público primário corresponde à realização dos superiores interesses de toda a coletividade e dos valores fundamentais previstos na Carta Magna<sup>47</sup>, enquanto o interesse público secundário seria o interesse de caráter individual do próprio Estado, ou seja, não possui um aspecto a englobar a sociedade como um todo<sup>48</sup>.

Nesse cenário, o interesse público secundário se constitui como um requisito para o devido atendimento do interesse público primário, o qual deve sempre prevalecer<sup>49</sup>.

---

<sup>41</sup> SILVA, 2008, p. 337.

<sup>42</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 73.

<sup>43</sup> NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. *Lei de acesso à informação: reconstrução da verdade histórica, ambientes regulatórios e o direito à intimidade*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 29-35.

<sup>44</sup> BRASIL, 2011, art. 5º.

<sup>45</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Grandes temas de direito administrativo*. São Paulo: Editora Malheiros, 2009. p. 183.

<sup>46</sup> BARROSO apud BORGES, Alice Gonzalez. Supremacia do interesse público: desconstrução ou reconstrução? *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*. Instituto Brasileiro de Direito Público, Salvador, nº. 26, maio/junho/julho, 2011. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-26-MAIO-2011-ALICE-BORGES.PDF>>. Acesso em: 12 mai. 2015.

<sup>47</sup> BORGES, 2011.

<sup>48</sup> Para Celso Antônio Bandeira de Mello, o interesse público secundário seria o interesse de caráter individual do próprio Estado, ou seja, não possui um aspecto a englobar a sociedade como um todo. (MELLO, 2009, p. 188.).

<sup>49</sup> PINTO JÚNIOR, 2010, p. 229.

Por esta via de entendimento, o interesse público primário se coadunaria com os interesses coletivo e geral tratados pela LAI.

Já no que tange à atuação empresarial do Estado, o interesse público imputado à empresa estatal não se confunde com o interesse patrimonial do próprio Estado, ainda que este seja relevante e enseje proteção jurídica<sup>50</sup>. Dessa forma, o interesse público primário corresponde ao interesse coletivo inscrito no art. 173 da CRFB/88<sup>51</sup>, cuja leitura deixa assente que o interesse ali tratado é definido em lei<sup>52</sup>.

Assim, a lei autorizadora deve abordar o interesse público que se irá perseguir, detalhando os propósitos e as principais linhas de ação da empresa estatal, de modo a viabilizar o exercício do controle finalístico<sup>53</sup>.

Verifica-se que a função pública primária das empresas estatais, incluindo as sociedades de economia mista, está diretamente relacionada ao objeto das mesmas, o qual, além da lei autorizadora, se encontra, de forma mais detalhada, no respectivo estatuto social.

Nesse espeque, os dados relacionados às atividades finalísticas de uma sociedade de economia mistas são as informações empresariais abrangidas pela LAI, pois se configuram no interesse público primário relacionado a tal entidade.

A fim de ratificar tal entendimento, cumpre ressaltar que a Lei nº 13.303/2016 impõe que o interesse público ligado à empresa pública e à sociedade de economia mista será explicitado em carta anual e manifesta-se por meio do alinhamento entre os seus objetivos e aqueles de políticas públicas, respeitadas as razões que motivaram a autorização legislativa<sup>54</sup>. Quer dizer, resta patente o sincronismo entre as atividades finalísticas para as quais a entidade foi criada e o respectivo interesse público.

Nesse quadro, observa-se, inclusive, que o Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União (CGU) já proferiu entendimento, no âmbito de recurso de LAI<sup>55</sup>, de que são desarrazoados os pedidos de acesso a informações não abrangidas pelo interesse público, incidindo, por consequência, a desobrigação de atendimento prevista no art. 13, inciso II, do Decreto Federal nº 7.724/2012<sup>56</sup>.

Desse modo, nas informações empresariais que não estão diretamente relacionadas às atividades finalísticas das sociedades de economia mista, por não estarem abarcadas pelo interesse público primário, não estariam sob o campo de influência da LAI.

Porém, pode haver informações empresarias que não estão diretamente relacionadas ao objeto social de uma sociedade de economia mista e, ainda assim, são acessíveis ao público externo por expressa disposição normativa, por exemplo, os seus contratos, independentemente do objeto da avença<sup>57</sup>. Nessa hipótese, a LAI também abrangeria tais dados, mesmo porque o interesse público assume aqui uma conotação mais ampla.

<sup>50</sup> PINTO JÚNIOR, p. 228.

<sup>51</sup> Ibid., 2010, p. 229.

<sup>52</sup> BRASIL, 1988, art. 173, caput.

<sup>53</sup> PINTO JÚNIOR, op. cit., p. 265.

<sup>54</sup> BRASIL, 2016, art. 8, § 1º

<sup>55</sup> A CGU é órgão que avalia recursos interposto em razão de eventuais negativas de acesso dos órgãos e entidades integrantes do Poder Executivo Federal.

<sup>56</sup> \_\_\_\_\_. Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012. Regulamenta a Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011, que dispõe sobre o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do caput do art. 5, no inciso II do § 3o do art. 37 e no § 2o do art. 216 da Constituição. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/decreto/D7724.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/D7724.htm)>. Acesso em: 06 mai. 2014.

<sup>57</sup> BRASIL, 2016, art. 74.

Há de se destacar, ainda, que as atividades primordialmente reguladas pelo direito público, tais quais licitações, exercidas por sociedades de economia mista que exploram atividades econômicas são regidas por normas que, em regra, já dispõem sobre sua publicidade, a qual, inclusive, lhes é intrínseca. Dessa forma, informações de tal teor também estão subordinadas à LAI.

Portanto, no que tange às sociedades de economia mistas exploradoras de atividades econômicas, é possível interpretar que os seguintes dados estariam abrangidos pela LAI: (i) informações de interesse pessoal, nos termos ora tratados; (ii) dados empresariais relacionadas às atividades finalísticas da entidade; (iii) informações acessíveis ao público externo por expressa disposição normativa, inclusive normas internas; e (iv) dados sobre atividades primordialmente reguladas pelo direito público.

Por outro lado, seriam excluídas de tal abrangência as informações referentes a atividades caracteristicamente empresariais que não se ligam diretamente à atuação finalística das entidades em epígrafe e para as quais não haja norma versando sobre sua acessibilidade externa.

## 5 CARACTERÍSTICAS DAS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA EXPLORADORAS DE ATIVIDADES ECONÔMICAS A SEREM OBSERVADAS DIANTE DA LAI.

As sociedades de economia mista que exploram atividades econômicas, por mais que tenham se originado de um interesse público, não devem ser tolhidas a ponto de descaracterizar a sua atuação empresarial e busca por resultados<sup>58</sup>. Dessa forma, tais entidades não podem sofrer restrições que lhes prejudiquem frentes a outros atores econômicos<sup>59</sup>.

Nessa linha, faz-se pertinente registrar que a atividade econômica deve observar os princípios estabelecidos no art. 170 da CRFB/88<sup>60</sup>, entre os quais dá-se especial relevo à livre iniciativa<sup>61</sup> e à livre concorrência<sup>62</sup>.

A livre iniciativa deve ser interpretada em sentido amplo, abarcando não só a liberdade econômica e de desenvolvimento empresarial, mas também assumindo todas as demais formas de organização econômica<sup>63</sup>.

Nessa perspectiva, dita liberdade possibilita ao agente econômico escolher seus próprios caminhos profissionais e atividades a serem exercidas, sem que, para tanto, o Estado promova uma coação ou interferência. Dessa forma, a iniciativa individual serve como um meio de se alcançar a máxima eficiência produtiva e a justiça na repartição do produto.<sup>64</sup>

A livre concorrência é uma manifestação da livre iniciativa<sup>65</sup> e se configura como um valor-meio a instrumentalizar uma política econômica, a qual tem por fito não só reprimir práticas econômicas abusivas, mas também estimular os agentes econômicos a participarem de um esforço desenvolvimentista comum<sup>66</sup>.

Dessa forma, não se admite medidas tendentes a promover o abuso do poder econômico<sup>67</sup> e tampouco são aceitáveis atuações que permitam um injustificável desequilíbrio concorrencial.

<sup>58</sup> COELHO, 2010, p. 227.

<sup>59</sup> Em sentido semelhante, Alexandre Santos de Aragão (ARAGÃO, 2013, p. 73.) e Marçal Justen Filho (JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p.16.).

<sup>60</sup> Tratam-se dos princípios gerais da atividade econômica.

<sup>61</sup> BRASIL, 1988, art. 170.

<sup>62</sup> Ibid., art. 170, inciso IV.

<sup>63</sup> TAVARES, André Ramos. **Direito constitucional econômico**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p. 235.

<sup>64</sup> SILVA, Américo Luís Martins da. **A ordem constitucional econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 65.

<sup>65</sup> SILVA, 2008, p. 713.

<sup>66</sup> SILVA, 2003, p. 126.

<sup>67</sup> BRASIL, op. cit., art. 173, § 4.

Assim, a LAI não pode servir de instrumento para que o mercado obtenha informações cuja divulgação possa atentar contra a livre iniciativa de uma determinada sociedade de economia mista ou que tenha o condão de lhe gerar um prejuízo diante de seus concorrentes.

Exemplifica-se, uma sociedade de economia mista exploradora de atividade econômica, secretamente, está desenvolvendo uma tecnologia inovadora, caso tal informação venha a ser prematuramente conhecida pelo mercado, aquela entidade, talvez, se veja obrigada a abandonar o projeto, ou seja, sua livre iniciativa estaria restringida.

Por outro lado, se a citada sociedade de economia mista chegar a desenvolver a tecnologia inovadora, esta terá o interesse de manter em sigilo os dados que lhe possibilitaram alcançar tal resultado. Porém, caso as fórmulas e metodologias empregadas venham a ser conhecidas por seus concorrentes, isso inviabilizará o ganho competitivo legitimamente intentado pela entidade, quer dizer, o aspecto concorrencial restaria prejudicado.

Nessa esteira, a acessibilidade externa de determinadas informações, ainda que estejam abarcadas pela LAI, podem gerar os prejuízos acima tratados, ou seja, a sua divulgação obrigatória acabaria por se contrapor aos dois princípios da ordem constitucional econômica em comento.

Bem por isso, a CGU, ao avaliar uma solicitação de acesso a determinadas informações do Banco do Brasil, emitiu parecer em que observou as peculiaridades de uma sociedade de economia mista e a inviabilidade de que todas as suas informações sejam disponibilizadas ao público externo, pois não se pode negligenciar o fato de que “o Banco é um negócio e, por isso, deve operar e gerar resultados como um negócio”<sup>68</sup>.

Ainda no bojo do mesmo Parecer, a CGU reiterou que a LAI não é aplicável indiscriminadamente às entidades em destaque, pontuando, ademais, que o controle social não pode se dar a qualquer custo. Ainda assim, eventuais restrições quanto à disponibilização de informações não significa uma ausência de controle, pois este também se dá institucionalmente por meio de órgãos próprios.<sup>69</sup>

Tais características também foram levadas em consideração também pela Lei nº 13.303/2016, ao prever, por exemplo, que as estimativas de preços formuladas pelas empresas públicas e sociedades de economia mista são, em regra, sigilosas<sup>70</sup>. Pois, do contrário, poderia acarretar consequências indesejáveis para a formação de preços e para a adequada competição em posteriores processos licitatórios de objetos similares<sup>71</sup>.

Tendo em vista as considerações aqui expostas no tocante às sociedades de economia mista que exploram atividades econômicas, entende-se que, entre as informações subordinadas à LAI, há aquelas cuja divulgação será prejudicial à atuação empresarial das referidas entidades, dirimindo, dessa forma, os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência.

Desse modo, estes dados não podem ser disponibilizados ao público externo, contudo, isto não significa que as atividades às quais as referidas informações façam referência sejam desenvolvidas sem qualquer tipo de fiscalização, afinal, os órgãos de controle<sup>72</sup> possuem esta função.

## 6 CONCLUSÃO

<sup>68</sup> BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União. **Parecer nº 3.934**, de 08/10/2014. Processo nº 99901.000698/2014-81. Brasília, DF, 2014. Órgão/Entidade Recorrida: Banco do Brasil S/A. Disponível em: <<http://www.acessoinformacao.gov.br/assuntos/recursos/recursos-a-cgu/despachos-notas-tecnicas-pareceres-e-decisoes>>. Acesso em: 27 fev. 2015.

<sup>69</sup> Ibid.

<sup>70</sup> BRASIL, 2016, art. 34.

<sup>71</sup> Trata-se de argumento utilizado pelo Presidente da República para vetar previsão original da Lei nº 13.303/2016 que dispunha sobre a publicação dos valores estimados.

<sup>72</sup> As informações sigilosas não são oponíveis aos órgãos de controle (vide art. 85, § 1º, da Lei nº 13.303/2016).

A LAI abrange toda administração pública, contudo, o acesso às informações de sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica não se dá de forma indiscriminada, visto que os aspectos dessas entidades exigem uma interpretação mais criteriosa quanto à aplicabilidade da referida lei.

Assim, pode-se entender que não são todas as informações referentes às mencionadas sociedades que estão subordinadas à lei em tela, sendo necessário fazer uma avaliação sobre o interesse público primário ou pessoal envolvido, excluindo-se aqueles dados de teor eminentemente empresarial que não se ligam diretamente à atuação finalística das entidades em epígrafe e para os quais não haja norma versando sobre sua acessibilidade externa.

Entretanto, mesmo as informações subordinadas à LAI devem ser resguardadas se a sua divulgação tiver o condão de gerar prejuízos à atuação empresarial das sociedades em epígrafe.

Portanto, observa-se a possibilidade de conjugar, de modo harmonioso, as disposições publicistas da LAI e as características próprias das sociedades de economia mista que exploram atividade econômica.

## ABSTRACT

This study deals with Law number 12.527/11, which regulates access to information, and its incidence in the face of state-controlled companies operating economic activity. This is because the transparency of public administration is the goal of this law, however, there remains the question of how to use this aspect in entities, such which companies referred, with business operations and which compete with other economic agents. In this context, this study seeks to present a conciliatory proposal for the law under discussion and its impact at such companies.

**Keywords:** Access. Information. State-controlled companies

## REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de direito administrativo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

BORGES, Alice Gonzalez. Supremacia do interesse público: desconstrução ou reconstrução? **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**. Instituto Brasileiro de Direito Público, Salvador, nº. 26, maio/jun./jul., 2011. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-26-MAIO-2011-ALICE-BORGES.PDF>>. Acesso em: 12 mai. 2015.

BRASIL. Casa Civil. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, de 05 de outubro de 1988. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 fev. 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 7.724**, de 16 de maio de 2012. Regulamenta a Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011, que dispõe sobre o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do caput do art. 5, no inciso II do § 3o do art. 37 e no § 2o do art. 216 da Constituição. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/decreto/D7724.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/D7724.htm)>. Acesso em: 06 mai. 2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto-lei nº 200**, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, DF, 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del0200.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm)>. Acesso em: 14 maio 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 6.404**, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF, 1976. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm)>. Acesso em: 14 mai.2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF, 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 13 fev. 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.527**, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5, no inciso II do § 3o do art. 37 e no § 2o do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF, 2011. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm)>. Acesso em: 06 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.303**, de 30 de junho de 2016. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Lei/L13303.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13303.htm)>. Acesso em: 31 out. 2016.

\_\_\_\_\_. **Parecer nº 3.934**, de 08/10/2014. Processo nº 99901.000698/2014-81. Brasília, DF, 2014. Órgão/Entidade Recorrida: Banco do Brasil S/A. Disponível em: <<http://www.acaoainformacao.gov.br/assuntos/recursos/recursos-a-cgu/despachos-notas-tecnicas-pareceres-e-decisoes>>. Acesso em: 27 fev. 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Grandes temas de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2009.

NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Lei de acesso à informação: reconstrução da verdade histórica, ambientes regulatórios e o direito à intimidade**. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

PINTO JÚNIOR, Mário Engler. **Empresa estatal: função econômica e dilemas sociais**. São Paulo: Atlas, 2010.

SILVA, Américo Luís Martins da. **A ordem constitucional econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003.

SILVA, José Afonso. **Comentário contextual à Constituição**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

TAVARES, André Ramos. **Direito constitucional econômico**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

#### **Rafael Zimmermann Santana**

Graduação (2008) em Direito pela UFRJ. Pós-graduação (2016) em Direito pelo IBMEC. Petrobras. OUVIDORIA-GERAL - Rio de Janeiro, RJ.  
E-mail: rafaelzimmermann@petrobras.com.br