

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL: NATUREZA JURÍDICA E DEMAIS DISPOSIÇÕES LEGAIS FACE AO DIREITO ADMINISTRATIVO

Adalberto Fernando Hegeto¹
Andressa Fernanda Olah de Almeida Lima²
Bruna Luisa Burlamaqui dos Santos³
Elisamari Romário Pinto⁴
Ivana Nobre Bertolazo⁵
Raquel Locatelli⁶

Resumo: O presente estudo visa fazer uma breve análise acerca da natureza jurídica da Caixa Econômica Federal e suas implicações em face do Direito Administrativo, explorando as características e peculiaridades que a constituem como empresa pública, suscitando se, ao atuar nesta qualidade, presta serviço público ou intervém no domínio econômico e aludir às principais atividades exercidas pelo referido ente.

Palavras-chave: Caixa Econômica Federal; empresa pública; prestadora de serviço público; interventora do serviço econômico; função social; direito administrativo.

INTRODUÇÃO

A Caixa Econômica Federal, doravante denominada CEF, é instituição de importância vital à execução da política de crédito do governo federal, que visa propiciar aos cidadãos, especialmente à classe de renda mais baixa, incentivos de ordem econômico-financeira.

A CEF, outrora conhecida por “Banco dos Pobres”, é o braço direito do Estado brasileiro quando da aplicação e captação de verba em políticas públicas

¹ Bacharelado do 7º Semestre do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana (FACNOPAR) e Técnico de Secretaria da 2ª Secretaria Criminal da Comarca de Apucarana/PR.

² Bacharelado do 7º Semestre do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana (FACNOPAR) e Técnico de Secretaria da 2ª Secretaria Criminal da Comarca de Apucarana/PR.

³ Bacharelado do 7º Semestre do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana (FACNOPAR) e Técnico de Secretaria da 2ª Secretaria Criminal da Comarca de Apucarana/PR.

⁴ Bacharelada do 7º Semestre do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana, (FACNOPAR) e pós-graduanda em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Faculdade do Norte Novo de Apucarana (FACNOPAR).

⁵ Advogada. Professora Universitária. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Especialista em Filosofia Política e Jurídica pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Especialista em Metodologia da Ação Docente pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL).

⁶ Bacharelada do 7º Semestre do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana, (FACNOPAR) e pós-graduanda em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Faculdade do Norte Novo de Apucarana (FACNOPAR).

e sociais.

Constituiu-se, no âmbito do Direito Administrativo, como empresa pública, pertencentes à Administração Indireta Federal e constituindo-se, por outro lado, verdadeira instituição financeira.

Tamanha a importância e peculiaridade da CEF, “banco” tão conhecido por todos os brasileiros, que estes, cedo ou tarde, acabam adentrando uma de suas agências e utilizando-se de seus serviços.

Nesta senda, vale iniciar o presente estudo mencionando a função social da CEF e destacar sua missão, que, conforme os dizeres da própria instituição, é “atuar na promoção da cidadania e do desenvolvimento sustentável do País, como instituição financeira, agente de políticas públicas e parceira estratégica do Estado brasileiro”⁷.

1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA E SOCIOCULTURAL DA CAIXA

A Caixa Econômica Federal, como qualquer outra empresa pública, teve sua criação motivada por inúmeros fatores decorrentes de políticas públicas caracterizadas pela administração do país à época. Está vinculada ao Ministério da Fazenda e exerce um papel fundamental na promoção do desenvolvimento urbano e da justiça social do país, uma vez que prioriza setores como habitação, saneamento básico, infraestrutura e prestação de serviços, contribuindo significativamente para melhorar a vida das pessoas, principalmente as de baixa renda, por meio de programas sociais ou atividades artísticas-culturais, educacionais e desportivas⁸.

A ideia da criação de caixas econômicas no Brasil surgiu em meados de 1830, inspirada nos Montes Pio ou Montes de Piedade europeus, os quais tinham por finalidade emprestar a juros baixos e sob penhor de metais preciosos, brilhantes e outros valores, as quantias necessárias para socorrer as necessidades urgentes das classes menos favorecidas, que não tinham acesso a estabelecimentos bancários, principalmente para contrair empréstimos. No entanto, teve sua aprovação somente no dia 12 de janeiro de 1861, quando então Dom Pedro II assinou o Decreto nº 2.723, o qual aprovou a criação de uma Caixa

⁷ CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. **Sobre a caixa:** A vida pede mais que um banco. Disponível em: <http://www14.caixa.gov.br/portal/acaixa/home/a_vida_pede_mais_que_um_banco>. Acesso em: 15 jun. 2014.

⁸ CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, *op cit.*

Econômica e um Monte de Socorro. A princípio tinha a finalidade de conceder empréstimos e de estimular a poupança de valores, recebendo pequenos valores das classes menos abastadas, incluindo os escravos, que podiam guardar determinadas quantias para a posterior compra de suas cartas de alforria. O Governo Imperial sempre garantiu a restituição dos depósitos a ela confiados⁹.

Autorisa a criação de uma Caixa Economica e um Monte de Socorro nesta Côrte, e approva os respectivos Regulamentos. Hei por bem autorisar a criação de uma Caixa Economica e um Monte de Socorro nesta Côrte, que se regerão pelos Regulamentos, que com este baixão, propostos pela commissão encarregada de sua organização, observando-se as seguintes disposições [...]¹⁰.

Teve suas operações oficialmente iniciadas em 4 de novembro de 1861 no Rio de Janeiro e sua missão foi de sempre estimular o hábito de poupar, cumprida por diversas campanhas de abertura de contas, inclusive em nome de crianças.

Em 1931, inovou e inaugurou as operações de empréstimos consignados visando às pessoas físicas, modalidade de crédito hoje tão disseminada entre funcionários públicos, empregados de empresas privadas e aposentados. Três anos mais tarde, monopolizou os empréstimos a juros, formalizado pelo Decreto nº 24.427, de 19 de julho de 1934. Assim, assumiu com exclusividade os empréstimos sob penhor, com a consequente extinção das casas de prego operadas por particulares.

O Monte de Socorro estabelecido nesta Cidade em virtude do art. 2º, §§ 1º, 18 a 22 da Lei nº 1.083 de 22 de Agosto de 1860, tem por fim emprestar por modico juro, e sob penhor as sommas necessarias para socorrer as urgentes necessidades das classes menos favorecidas da fortuna. [...] não poderá fazer outras operações senão as de receber dinheiro a premio, e emprestar sob penhor por modico juro, que será regulado semestralmente pelo Conselho Inspector e Fiscal. Provisoriamente não aceitará [...] outros penhores que não sejam os de ouro, prata ou diamantes¹¹.

Na mesma década, foi estabelecida a base dos direitos dos trabalhadores em decorrência da Revolução Industrial. Firmou-se a Caixa como o

⁹ HERLAN, Everton. **A história da Caixa Econômica Federal**. Publicado em 8 de março de 2006 em Administradores.com. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/artigos/marketing/a-historia-da-caixa-economica-federal/11878/>>. Acesso em: 23 mai. 2014.

¹⁰ BRASIL. **Decreto nº 2.723**, de 12 de Janeiro de 1861. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-2723-12-janeiro-1861-556013-publicacaooriginal-75580-pe.html>>. Acesso em: 23 mai. 2014.

¹¹ Decreto 2.723, *op cit*.

órgão oficial do crédito popular brasileiro, priorizando os setores de habitação, saneamento básico, infraestrutura e prestação de serviços.

Mais tarde, por volta de 1960, assumiu o comando das loterias esportivas no país, garantindo sua regulamentação e posterior aplicabilidade nos moldes que vemos nos dias de hoje.

Em meados de 1986, incorporou o Banco Nacional de Habitação – BNH, importante marco na história da Caixa. Tal procedimento teve como finalidade reduzir o déficit de moradias, garantido pelo envolvimento do Governo Federal na implementação da política habitacional a partir da crise do sistema financeiro vigente na época¹².

Desde os seus primórdios, foram criados dois decretos que garantiram o seu funcionamento. O primeiro trata-se do Decreto-Lei nº 759, de 12 de agosto de 1969 e, mais recentemente, do Decreto nº 7.973, de 28 de março de 2013. Ambos garantem as atividades prestadas pela Caixa e traz seus objetivos e ainda os serviços exclusivos.

Hoje, após mais de 150 anos de história, a Caixa continua a exercer um papel importante na promoção do desenvolvimento urbano e da justiça social no país. Contribui para a melhoria da qualidade de vida da população, especialmente a de baixa renda, garantidas pela sua vocação social, não comprometendo sua competitividade ou sua rentabilidade frente às inúmeras instituições financeiras existentes no mercado. Neste sentido, possui a maior rede de atendimento do Brasil, disponibilizando pontos de atendimento como agências, casas lotéricas ou correspondentes bancários em todas as cidades do país.

2. OS SERVIÇOS PRESTADOS PELA CAIXA

A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro Nacional, auxiliando na execução de políticas de créditos do Governo Federal, sujeitando-se às normas e decisões dos órgãos competentes e à fiscalização do Banco Central do Brasil. Neste sentido, assemelha-se aos demais bancos comerciais autorizados pelo próprio BACEN. Dentre suas áreas de atuação, prioriza a concessão de empréstimos e financiamentos a programas e projetos nas áreas de assistência

¹² HERLAN, *op cit.*

social, saúde, educação, trabalho, transportes urbanos e esporte¹³. Entretanto, há alguns serviços que são prestados com exclusividade por ela. Estes serviços estão previstos no artigo 5º do Decreto nº 7.973/13, o qual aprova o estatuto de funcionamento da Caixa e dá outras providências.

Pode operar com crédito direto ao consumidor, financiando bens de consumo duráveis, emprestar sob garantia de penhor industrial e caução de títulos, bem como tem o monopólio do empréstimo sob penhor de bens pessoais e sob consignação e tem o monopólio da venda de bilhetes de loteria federal¹⁴.

Entre os serviços supracitados, a Caixa administra com exclusividade as loterias federais de acordo com a legislação específica. Ainda, tem a prerrogativa de exercer com monopólio as operações de penhor civil em caráter permanente e contínuo. Realiza também operações relacionadas à emissão e à administração de cartões de alimentação e refeição vinculados ao Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT¹⁵.

Atua como agente operador e financeiro responsável pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), pelo Programa de Integração Social (PIS) e pelo Seguro-Desemprego, programas que têm como finalidade garantir a formalidade dos trabalhadores brasileiros frente a seus contratos de trabalho, dentre outras garantias. Desta forma, centraliza o recolhimento e posterior aplicação de todos os recursos dos programas citados¹⁶. Ainda, integra o Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo (SBPE) e o Sistema Financeiro da Habitação (SFH), bem como marca presença em programas sociais como o Bolsa Escola do Ministério da Educação, o Bolsa Alimentação do Ministério da Saúde, o Auxílio-Gás do Ministério de Minas e Energia e o Cartão Alimentação do Ministério Extraordinário da Segurança Alimentar, consolidando o Bolsa Família¹⁷.

Desta forma, tais serviços garantem à Caixa o título de maior banco público do país, focado em operações comerciais, mas, sobretudo, em políticas sociais estabelecidas desde sua criação, sendo o principal agente destas atividades

¹³ BANCO CENTRAL DO BRASIL. **Caixa Econômica Federal**. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/composicao/cef.asp>>. Acesso em: 23 mai. 2014.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ BRASIL. **Decreto nº 7.973**, de 28 de março de 2013. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7973.htm>. Acesso em: 09 jun. 2014.

¹⁶ CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, *op cit*.

¹⁷ HERLAN, *op cit*.

e presente na vida de mais de 170 milhões de brasileiros. Ainda, seguindo as diretrizes do Governo Federal, a Empresa fiscaliza, acompanha e repassa recursos para diversos programas de saneamento básico e infraestrutura urbana¹⁸.

3. OS OBJETIVOS E A FUNÇÃO SOCIAL DA CEF

Vê-se, portanto, que a Caixa Econômica Federal não é apenas uma instituição financeira, mas o braço direito do Estado, no que tange a disponibilização e aplicação de verbas e na concretização de programas sociais.

Os misteres de cunho social atualmente exercidos pela CEF estão previstos no art. 5º, Decreto nº 7.973/2013, estatuto da referida empresa, como mencionado acima.

Neste diapasão, fácil concluir que a CEF é instituição fundamental ao desenvolvimento dos programas estatais e governamentais de cunho social no que tange à aplicação e administração de verbas e na concretização de políticas públicas, na qualidade de instituição financeira.

A despeito dos ideais sociais serem primordiais, diversos incisos do supramencionado artigo preveem outros objetivos de cunho eminentemente empresarial, como a realização de operações de câmbio¹⁹, operação de subscrição, aquisição e distribuição de ações, obrigações e quaisquer outros títulos ou valores mobiliários no mercado de capitais, para investimento ou revenda²⁰.

Assim, a despeito de a CEF atuar como agente financeiro, na qualidade de agente de políticas públicas e parceira estratégica do Estado brasileiro, referida instituição também intervém no domínio econômico, eis que presta serviços característicos de instituições financeiras privadas, havendo, aqui, obtenção de lucro.

Inevitável a antecipada menção à natureza das atividades exercidas pela CEF. Todavia, antes de qualquer coisa, cumpre situar a referida entidade na estrutura administrativa do Estado brasileiro.

Com efeito, o art. 1º, Decreto lei 759/69, lei instituidora da CEF, estabelece:

¹⁸ HERLAN, *op cit.*

¹⁹ Decreto 7.973, *op cit.*

²⁰ *Idem*, inciso VII.

Fica o Poder Executivo autorizado a constituir a Caixa Econômica Federal - CEF, instituição financeira sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e autonomia administrativa, vinculada ao Ministério da Fazenda²¹.

O art. 1º, decreto 7.973/2013, estatuto da CEF, dispõe:

A Caixa Econômica Federal - CEF é uma instituição financeira sob a forma de empresa pública, criada nos termos do Decreto-Lei no 759, de 12 de agosto de 1969, vinculada ao Ministério da Fazenda.

Parágrafo único. A CEF terá sede e foro na Capital da República e jurisdição em todo o território nacional²².

A CEF, portanto, na estrutura administrativa brasileira, enquadra-se como empresa pública, entidade criada pelo Estado para a consecução dos fins deste.

As empresas públicas, ao lado das sociedades de economia mista e fundações privadas, são pessoas privadas, criadas pelo Estado, com recursos essencialmente públicos, para a execução e exploração de serviços públicos ou para a intervenção na atividade econômica. São, de qualquer modo, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, instrumentos de ação do Estado²³.

Tais empresas também são identificadas da seguinte forma:

Empresa pública federal é a pessoa jurídica criada por lei como instrumento de ação do Estado, com personalidade de Direito Privado, mas submetida a certas regras especiais decorrentes de ser coadjuvante da ação governamental, constituída sob quaisquer das formas admitidas em Direito e cujo capital seja formado unicamente por recursos de pessoas de Direito Público interno ou de pessoas de suas administrações indiretas, com predominância acionária residente na esfera federal²⁴.

A CEF, portanto, na qualidade de empresa pública, constitui-se como instrumento do Estado para a consecução de seus fins²⁵, e está inserida no plano privado com o objetivo de auferir eficiência na consecução de seus objetivos e execução suas funções. Em verdade, a própria natureza da atividade não se compatibilizaria com outro meio de atuação, que não o privado. Todavia, há uma

²¹ BRASIL. **Decreto-Lei nº 759**, de 12 de agosto de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0759.htm>. Acesso em: 23 mai. 2014.

²² Decreto 7.973, *op cit*.

²³ GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 14ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p.437.

²⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 9º ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 110.

²⁵ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Décio Balestero; BURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito administrativo brasileiro**. 38. ed. atual. São Paulo: Editora Malheiros, 2012, p. 409.

questão crucial a ser discutida acerca da qual já se fez menção.

Como se viu, a lei criadora da CEF a institui como empresa pública. Esta, por sua vez, se divide empresa pública que presta serviço público, nos termos do art. 37, da Constituição Federal, e empresa pública que intervém no domínio econômico, nos termos do art. 173, do mesmo diploma legal²⁶.

Com efeito, há se dizer:

Sociedade mercantil, industrial ou de serviço, constituída mediante autorização de lei e essencialmente sob a égide do direito privado, com capital exclusivamente da Administração Pública ou composto, em sua maior parte, de recursos dela advindos e de entidades governamentais, destinada a realizar imperativos da segurança nacional ou de relevante interesse coletivo, ou, ainda, à execução de serviços públicos²⁷.

Questão de árdua relevância é estabelecer em qual dos tipos de empresa pública a CEF enquadrar-se-ia, pois, ao mesmo tempo em que suas atividades têm caráter eminentemente social, como o de prestar serviços relacionados às atividades de fomento da cultura e do turismo²⁸, também têm caráter privado, como a prestação de serviços bancários de qualquer natureza²⁹.

Antes de adentrar ao mérito desta questão, cumpre mencionar acerca da natureza jurídica das instituições criadas:

As cansativas pesquisas dos juristas para ‘descobrir’ a natureza jurídica de determinada instituição ou relação estão de antemão irremediavelmente fadadas ao fracasso. A explicação para que, apesar de tudo isto, continuar-se tentando elaborar conceitos, classificações e naturezas jurídicas, é, entre outras, o desejo de se achar um ponto de partida fixo e seguro para a posterior tarefa de classificação e sistematização. Além disso, há o desejo de equiparar as instituições de surgimento recente às de outras linhagens mais ilustres, atenuando dessa maneira o choque da novidade mediante sua absorção por um mundo familiar de ideias já elaboradas³⁰ (tradução nossa).

Portanto, por mais que se pretenda enquadrar uma instituição em determinada categoria classificatória, ela será única, posto ser detentora de características peculiares, e não se amoldará integralmente à categoria classificatória de outra instituição, por mais similar que possam ser.

²⁶ BRASIL. **Constituição da república federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21 mai. 2014.

²⁷ GASPARINI, *op cit.*, p. 438.

²⁸ Decreto 7.973, *op cit.*, inciso XI.

²⁹ *Ibidem*, inciso II.

³⁰ CARRIÓ, Genaro R. **Notas sobre Derecho y Lenguaje**. 4º ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990, p. 101-102.

Ademais, a dificuldade do referido enquadramento se acentua na estrutura administrativa organizacional do Estado brasileiro devido ao “fenômeno de importação” na constituição e sistematização do Direito Administrativo Brasileiro.

Para finalizar o adendo acima aberto, cumpre registrar que a dúvida relativa à natureza jurídica da CEF descrita é histórica. Antes, a Caixa era uma Autarquia Federal, sendo posteriormente transformada em empresa pública.

Feitas estas ressalvas, passa-se à identificação da qualidade das atividades exercidas pela CEF, se focadas na prestação de serviço público ou na intervenção do domínio econômico.

Se considerarmos que os serviços de caráter público da esfera federal estão todos previstos no art. 21 da Constituição Federal³¹, a CEF não seria considerada uma prestadora de serviços públicos, vez que os serviços por ela prestados, inobstante serem de reconhecida relevância social, não seriam públicos para a referida consideração.

Todavia, se o entendimento a ser seguido for o de que serviço público será toda a atividade prestacional do Estado, estando tais atividades dispostas nos mais variados artigos de nossa Constituição Federal, a CEF seria uma prestadora de serviço público.

Quanto à intervenção de empresa pública no domínio econômico, o art. 173, caput, CF, assim estabelece:

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 lei³².

Estreme de dúvidas, a CEF se enquadra neste conceito, vez que, como já exposto, explora atividade econômica e o faz em razão de relevante interesse coletivo.

Referida intervenção está expressa no estatuto da empresa, especialmente em alguns incisos do art. 5^o³³, como já mencionado acima, sendo que em tais situações, a CEF age em patamar de igualdade com instituições financeiras particulares, inclusive, concorrendo com estas.

³¹ Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*

³² Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*

³³ Decreto 7.973, *op cit.*

A título de exemplo, cite-se a concessão de empréstimos, a abertura de contas, a realização de operações de câmbio, a realização de corretagem de seguros e valores mobiliários, dentre vários outros.

A despeito da evidente perceptibilidade de tal intervenção, e especialmente sob a alegação de que tais operações não constituem o objetivo maior da CEF, alguns entendem que melhor seria classificá-la como uma fundação privada.

Acerca das fundações, conceitua-se esta como o patrimônio público personalizado segundo as regras do Direito Civil, destinado à persecução de finalidades de interesse da coletividade³⁴.

A princípio, tal posição tem procedência, pois referido ente, assim como a empresa pública, goza de autonomia administrativa e financeira e está vinculada ao ministério em cuja competência estiver enquadrada sua principal atividade. Ainda, está sob tutela administrativa do órgão criador e são fiscalizadas pelo Tribunal de Contas pertinente.

Todavia, há ressalvas relevantes a serem ponderadas. O objetivo primordial da fundação sempre deverá ser de interesse da coletividade (cultural, esportivo, educacional ou assistencial) e, o mais relevante para a situação aqui exposta, jamais poderá visar à obtenção de lucro³⁵.

Ante a dificuldade de delinear um conceito de serviço público ao qual se molde perfeitamente à natureza dos serviços prestados pela CEF, e considerando o aspecto da finalidade da fundação privada, qual seja, a persecução de finalidades de interesse público, melhor se amoldar a CEF ao referido conceito.

Todavia, não se pode olvidar que a instituição financeira em apreço objetiva, ainda que secundariamente, a obtenção de lucro. Portanto, tal fator a descredencia inexoravelmente do conceito fundacional.

Talvez o legislador tenha optado por incluí-la no rol das empresas públicas justamente porque, como empresa pública, poderá a CEF visar à obtenção lucrativa, sendo que tal fato a credencia como interventora do domínio econômico.

Feitas tais considerações, considerar-se-á a CEF como empresa pública que intervém no domínio econômico, e, em situações determinadas, como prestadora de serviço público.

³⁴ GASPARINI, *op cit.*, p. 463.

³⁵ GASPARINI, *op cit.*, p. 464.

4. CRIAÇÃO, FORMALIZAÇÃO E EXTINÇÃO

A criação de uma empresa pública, embora assimilada à criação de uma autarquia, não se confunde com a constituição desta, vez que se dará por autorização legal.

Com efeito, o constituinte tomou o cuidado de bem delinear a questão, ao que o art. 37, XIX, Constituição da República dispõe:

Somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação (grifo nosso)³⁶.

Assim, a criação da CEF foi autorizada por um comando legal, qual seja, o Decreto-Lei 759/69.

Interessante observar que o texto de uma lei autorizadora é relativamente pequeno, pois apenas outorga autorização formal para que outro ato crie, de fato, a pessoa jurídica. Exatamente por isto o decreto 759/69 contém apenas dezoito artigos.

Como já dito, a instituição em apreço, anteriormente, constituía-se como Autarquia Federal. Portanto, a empresa pública CEF não foi criada, antes, uma instituição já existente foi transformada em empresa pública.

Quanto à referida transformação, assevera-se:

Nem sempre a entidade surge, originariamente, da lei, podendo resultar da transformação de órgãos públicos ou de autarquias em empresas, ou da desapropriação de ações de sociedade privada, ou ainda da subscrição de ações de uma sociedade anônima já constituída por capital particular. O importante é que da lei resulte a clara intenção do Estado de fazer da entidade instrumento de sua ação³⁷.

Neste esteio, a despeito de o decreto instituidor descrever autoriza o Poder Executivo a constituir a empresa pública Caixa Econômica Federal e dá outras providências³⁸, ele, em verdade, transforma uma autarquia em uma empresa pública.

Gize-se, referido comando normativo 'autoriza' a criação, mas não

³⁶ Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22ª ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 446.

³⁸ Decreto-Lei nº 759, *op cit.*

tem o condão de criar. E isto se dá justamente em razão de a empresa pública ser pessoa jurídica de direito privado, e, conseqüentemente, ser regida pelos ditames do direito civil e empresarial.

Portanto, devendo possuir forma de pessoa jurídica de direito privado, a administração terá de providenciar escritura pública e registro de seus atos constitutivos, tal como sucede com as demais pessoas.

Neste sentido, “diferentemente da autarquia, a lei não cria a entidade, mas autoriza sua criação, que se processa mediante atos constitutivos do Poder Executivo e transcrição no Registro Público”³⁹.

Em rigor, foi só a partir do registro e formalidades legais que a CEF passou a existir. Ademais, “é necessário que a lei designe nomeadamente que entidade pretende gerar, que escopo deverá por ela ser cumprido e quais as atribuições que para tanto lhe confere”⁴⁰.

Vê-se que o decreto supra cumpre tal necessidade. Em seu art. 1º, designa nomeadamente a CEF, e no art. 2º estabelece a finalidade da empresa⁴¹, abrangendo o escopo a ser cumprido por ela, conferindo-lhe atribuições, que são complementadas pelo seu estatuto, lei 7.973/2013⁴².

Quanto à criação das subsidiárias da CEF, estas, até por uma questão de coerência sistemática, também dependerão de autorização legal⁴³, nos termos do art. 37, XX, a seguir transcrito:

Depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada⁴⁴.

Sendo a CEF ente criado pelo Estado e para a consecução de seus fins, evidente que os objetivos a ela fixados na lei autorizadora de criação serão vinculativos. Ora, se a União, por meio do Decreto 759/69 criou a CEF para atender as finalidades delineadas em seu art. 2º, não poderá referida empresa, por vontade própria, desviar-se da finalidade que lhe foi atribuída.

Neste sentido, tem-se o seguinte magistério:

³⁹ DI PIETRO, *op cit.*

⁴⁰ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 125-126.

⁴¹ Decreto-Lei nº 759, *op cit.*,

⁴² Decreto 7.973, *op cit.*,

⁴³ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 125-126.

⁴⁴ Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*,

É traço comum a todas as entidades da Administração Indireta e que diz respeito ao princípio da especialização e ao próprio da legalidade; se a lei as criou, fixou-lhes determinado objetivo, destinou-lhes um patrimônio afetado a esse objetivo, não pode a entidade, por sua própria vontade, usar esse patrimônio para atender finalidade diversa⁴⁵.

No que tange à extinção da CEF, observar-se-á o paralelismo e hierarquia dos atos administrativos, sendo, portanto, eventualmente extinta pela mesma forma que foi criada.

É o que entende a doutrina:

A extinção da empresa pública, independentemente de seu fim, também requer autorização legislativa. De fato, o que foi criado mediante essa prévia autorização somente por outra igual autorização pode ser extinto, ou o que foi criado por lei só por lei pode ser desfeito. O ato de desfazimento há de guardar a mesma hierarquia do de constituição. Vigora, no caso, o paralelismo de forma e hierarquia⁴⁶.

Tal questão, embora não expressa na Constituição Federal, está implicitamente estabelecida, como se observa pelo dispositivo a seguir transcrito:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VI - dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos⁴⁷.

Embora o presidente não possa, por ato administrativo diretamente proveniente de sua autoridade, determinar a extinção da CEF, o fará mediante iniciativa de lei de extinção.

Dando continuidade ao raciocínio doutrinário perpetrado acima, entende-se que a lei autorizadora da extinção só pode ser de iniciativa do Executivo, dado tratar-se de desfazimento de um instrumento de realização de seus desígnios⁴⁸.

5. REGIME E NATUREZA JURÍDICA DA CEF

A CEF é constituída sob a forma de empresa pública. Tal asserção, todavia, não implica na ilação de que seu regime jurídico seja de natureza

⁴⁵ DI PIETRO, *op cit.*, p. 448.

⁴⁶ GASPARINI, *op cit.*, p. 441.

⁴⁷ Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*

⁴⁸ GASPARINI, *op cit.*, p. 441.

igualmente pública.

Com efeito, estabelece a organização da Administração Federal que, será assegurado à empresa pública condição idêntica à assegurada ao setor privado⁴⁹.

A CEF é, portanto, pessoa jurídica de direito privado. E assim o é pelo fato de que sua *ratio essendi* seria inviabilizada caso se regesse integralmente pelos ditames do direito público, e a realização de suas atividades certamente restariam impraticáveis. Todavia, a CEF, como toda empresa pública, é criada pelo Estado a fim de concretizar os objetivos e anseios deste, não podendo se desvincular completamente dos preceitos publicísticos.

Assim, a instituição em apreço é regida pelo direito privado, mas, em determinadas questões, consideradas imperiosas, o regime privado será derogado pelo regime público.

O traço essencial caracterizador destas pessoas é o de se constituírem em auxiliares do Poder Público; logo, são entidades voltadas, por definição, à busca de interesses transcendentais aos meramente privados. É preciso, pois, aturado precatório para não incorrer no equívoco de assumir fetichisticamente sua personalidade de direito privado (como costumava ocorrer no Brasil) e imaginar que, por força dela, seu regime pode ensejar-lhes uma desenvoltura equivalente à dos sujeitos cujo modelo tipológico inspirou-lhes a criação. Deveras, a personalidade de direito privado que as reveste não passa de um expediente técnico cujo préstimo adscrive-se, inevitavelmente, a certos limites, já que não poderia ter o condão de embargar a positividade de certos princípios e norma de Direito Público cujo arredamento comprometeria objetivos celulares do Estado de Direito⁵⁰.

Neste mesmo sentido aduz ser híbrido o regime jurídico das empresas públicas, pois o direito privado, quando imperioso, é derogado pelo direito público⁵¹.

Referida derrogação é imprescindível, pois o motivo pelo qual uma empresa pública é regida pelo direito privado é justamente a efetiva consecução dos fins sociais, não deixando ela de ser pública, máxime porque seu capital é integralmente público.

Todavia, evidente que as hipóteses de derrogação estão previamente definidas e se darão de forma excepcional, eis que se assim não fosse,

⁴⁹ BRASIL. **Decreto-Lei nº 200**, de 25 de fevereiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm>. Acesso em: 23 mai. 2014, artigo 27, § único.

⁵⁰ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 116-117.

⁵¹ DI PIETRO, *op cit.*, p. 448.

não haveria sentido na atribuição do regime privado a tais pessoas.

Neste sentido, pondera-se:

[...] falando-se em personalidade jurídica de direito privado, tem-se a vantagem de destacar o fato de que ficam espancadas quaisquer dúvidas quanto ao direito a elas aplicável: será sempre o privado, a não ser que se esteja na presença de norma expressa de direito público⁵².

A título de exemplo, cita-se as seguintes derrogações⁵³: a necessidade de realização de concurso público para a admissão em cargos ou empregos na Administração indireta (art. 37, II, CF); criação somente autorizada por lei (art. 37, XIX, CF); vedação a deputados e senadores de aceitarem ou exercerem cargos, funções ou empregos e firmarem ou manterem contratos com empresas públicas (art. 54, CF); submissão à fiscalização e controle do Congresso Nacional os atos do Poder Executivo, incluídos os da Administração Indireta (art. 49, X, CF); concessão de qualquer vantagem, aumento de remuneração, criação de cargos ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão de pessoal a qualquer títulos pelos órgãos e entidades da Administração Indireta, só poderão ser feitas se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoas e aos acréscimos dela decorrentes (art. 169, § ú., CF).

Há vários dispositivos constitucionais prevendo tais derrogações, e, a despeito de tais previsões soarem demasiadas, é necessário que assim o seja, vez que a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência são princípios de observância imprescindíveis a fim de que as garantias do Estado Democrático e Social de Direito não sejam tolhidas.

A título de exemplo, cite-se o impedimento a possíveis abusos de poder, que não se limitariam somente a abuso de ordem econômica, mas também de ordem social e a direitos assegurados aos cidadãos brasileiros.

Mais concretamente, não fosse a derrogação prevista no art. 49, X, CF, a qual submete as empresas públicas à fiscalização e controle do Congresso Nacional os atos do Poder Executivo, a CEF poderia, sem delongas, desvirtuar-se das finalidades para o qual foi constituída.

O direito administrativo – resultado, no campo do direito, da implantação de certo modelo político, o do chamado Estado de Direito – liga-se a este

⁵² *Ibidem*.

⁵³ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 122-124.

fundamental objetivo: o da negação do poder arbitrário. Daí o princípio da legalidade, em virtude do qual os atos administrativos não poderão ser fruto dos caprichos das autoridades. Daí, também, a submissão de toda a ação administrativa a diferentes níveis de controle, sem o que não há como impedir o arbítrio. [...] A necessidade de viabilizar o amplo controle de legalidade de cada ato administrativo é uma das principais responsáveis (por assim dizer) “burocratização” do modo de agir do Estado, expressa em exigências como as de realizar procedimentos, de motivar os atos, de publicá-los etc. Flexibilidade e informalismo impediriam o indispensável controle⁵⁴.

Importante salientar que tais derrogações, especialmente em decorrência da negação do arbítrio e, como consequência, a necessidade de se burocratizar certos atos da Administração Indireta, se percebem mais fortemente quando a empresa pública atuar como prestadora de serviço público.

E neste ponto, relevantíssimo é o fato de que a CEF, no exercício de suas funções, atua, também, como interventora do domínio econômico. Assim, agindo como prestadora de serviço público, seus atos estarão revestidos de mais burocratização do que quando intervier no domínio econômico, como será explanado mais adiante.

Ante todo o exposto, conclui-se que a derrogação parcial do direito privado pelo público outorga à CEF realidade jurídica distinta de todas as demais instituições financeiras.

Uma primeira ilação que se retira do art. 173, § 1º é a de que, quando o Estado, por intermédio dessas empresas, exerce atividade econômica, reservada preferencialmente ao particular pelo caput do dispositivo, ele obedece, no silêncio da lei, a normas de direito privado. Estas normas são a regra; o direito público é exceção e, como tal, deve ser interpretado restritivamente” [...] “Tais conclusões, repita-se, somente se aplicam quando as empresas governamentais sejam constituídas para atuar na área da iniciativa privada. [...] De resto, o próprio texto constitucional vigente (como, aliás, já acontecia no anterior) cuida de submeter empresas públicas e sociedades de economia mista a uma série de disposições que não vigoram para as demais pessoas de Direito Privado (e que nem fariam sentido algum em relação a elas), conforme adiante se verá. Evidencia-se, assim, que o regime jurídico disciplinador destas entidades da Administração indireta é, certamente, peculiar. Aliás, se não apresentasse cunho original em relação às disposições que regem a generalidade das empresas privadas, as sociedades de economia mista e empresas públicas não se constituiriam em realidade jurídica distinta de quaisquer outras mercantis, confundindo-se, de direito, com notórias figuras preexistentes⁵⁵.

⁵⁴ SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de direito público**. 4º ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 107.

⁵⁵ DI PIETRO, *op cit.*, p. 443.

6. FORMA SOCIETÁRIA E CAPITAL SOCIAL

Cediço, agora, que a CEF é regida pelo direito privado, em idênticas condições às empresas privadas, ressalvadas, por óbvio, as hipóteses de derrogação do regime privado pelo público. Portanto, a instituição em apreço adotará uma das formas societárias admitidas no Direito Empresarial.

À empresa pública se pode dar estrutura de sociedade civil ou de sociedade comercial já disciplinada pelo direito comercial, ou ainda, forma inédita prevista na lei singular que a instituiu⁵⁶.

Uma destas formas inéditas é a denominada Empresa Pública Unipessoal, que corresponde à empresa individual do direito privado, com a ressalva de que a empresa pública possui personalidade jurídica. Assevera-se que, por ser personalizada, a empresa unipessoal tem pontos semelhantes à fundação, quais sejam, a destinação de bens à consecução de um fim e a inexistência de órgão deliberativo interno para manifestação de vontade da pessoa jurídica.

Todavia, não se confunde com o ente fundacional, pois, na empresa pública, o patrimônio não se destaca do instituidor, havendo um capital de propriedade do instituidor.

Ademais, a fundação, de fato, é um patrimônio, mesmo que personificado, ao passo que na empresa pública unipessoal, o empresário é o detentor do patrimônio.

Como exemplo de empresa pública unipessoal, ele {Sérgio de Andréa Ferreira} cita a Caixa Econômica Federal, cujo capital, uno, pertence integralmente à União. "Seus órgãos são a Diretoria (Presidente e sete Diretores nomeados e exoneráveis ad nutum pelo Presidente da República) e o Conselho Fiscal (membros nomeados pelo Ministro da Fazenda). Não há assembleia ou órgão da empresa através do qual se manifesta a detentora do capital, dentro da entidade. A participação da União, como verdadeira empresária, se dá através de seus designados e por meio dos instrumentos da tutela administrativa⁵⁷.

Em relação ao capital social, dispõe o decreto 7.973/2013:

Art. 3º O capital inicial da CFF pertencerá integralmente à União e será constituído pelo total do patrimônio líquido do Conselho Superior das Caixas Econômicas Federais e de todas as Caixas Econômicas Federais ora

⁵⁶ *Idem*, p. 450.

⁵⁷ DI PIETRO, *op cit.*, p. 450.

existentes, devidamente avaliados e cujo montante se estabelecerá através de ato do Ministro da Fazenda.

Art. 4º O patrimônio da CEF será constituído pelo acervo de todas as Caixas Econômicas Federais e do seu Conselho Superior, incluídos em tal acervo os haveres, direitos, obrigações e ações, bens móveis e documentos e papéis de seu arquivo que lhe serão automaticamente incorporados⁵⁸.

Assim, A CEF, como empresa pública que é, pertence integralmente à União, agindo esta como verdadeira empresária.

7. CONTROLE

O controle da CEF é exercido em duas vertentes, a administrativa e a financeira. A CEF está vinculada ao Ministério da Fazenda, cujo titular e o Presidente da República indicarão ou nomearão os dirigentes da empresa, sendo que aquele receberá relatórios, boletins, balaços, balancetes e outras informações e dados que permitam a avaliação do desempenho da pessoa jurídica e execução dos planos de atividades e programas do governo.

Tal controle também se concretiza por meio de auditoria periódica, avaliação de rendimento e produtividade da empresa e eventual intervenção, se assim for o interesse público.

Todo e qualquer órgão da Administração Federal, direta ou indireta, está sujeito à supervisão do Ministro de Estado competente, excetuados unicamente os órgãos mencionados no art. 32, que estão submetidos à supervisão direta do Presidente da República⁵⁹.

Ainda, as pessoas da Administração Indireta estarão sujeitas à supervisão do Ministro a cuja pasta estejam vinculadas. Este, diretamente ou através dos órgãos superiores do Ministério, deverá orientá-las, coordena-las e controlá-las⁶⁰.

O Conselho Diretor é composto pelo Presidente da CEF, que o presidirá, e por até dez Vice-Presidentes, a serem nomeados e demitidos ad nutum pelo Presidente da República, por indicação do Ministro de Estado da Fazenda, ouvido o Conselho de Administração⁶¹.

O controle também será exercido pelo poder Legislativo

⁵⁸ Decreto 7.973, *op cit.*

⁵⁹ Decreto-Lei nº 200, *op cit.*

⁶⁰ *Ibidem*, artigo 26.

⁶¹ *Ibidem*, artigo 23.

externamente, seja nas áreas contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, no que concirna à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação de subvenções e renúncia de receitas etc⁶².

O Tribunal de Contas, como auxiliador do Poder Legislativo, poderá, dentre outras medidas e controle, julgar as contas dos administradores e responsáveis pela CEF, bem como as contas daqueles que deram causa à perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público⁶³.

8. QUADRO DE PESSOAL

Acerca dos colaboradores da CEF, assim dispõe o art. 5º do estatuto da referida empresa:

O pessoal da CEF será obrigatoriamente admitido mediante concurso público de provas ou de provas e títulos.

§ 1º O regime legal do pessoal da CEF será o da Consolidação das Leis Trabalhistas.

§ 2º Poderão eventualmente ser requisitados pela CEF servidores dos quadros do serviço público federal, das autarquias federais ou das empresas públicas e sociedades de economia mista, exclusivamente para o exercício de funções técnicas, mediante o ressarcimento, pela CEF, aos órgãos de origem ou entidades de origem, dos proventos globais a que fizerem jus os servidores requisitados⁶⁴.

Os funcionários da empresa pública em questão, denominados empregados públicos, são, portanto, admitidos mediante a aprovação em concurso público e provas ou provas e títulos, nos termos do art. 37, II, CF⁶⁵, sendo irrelevante se a CEF estará atuando como prestadora de serviço público ou se intervindo no domínio econômico.

A despeito de a empresa ora estudada ser constituída como pessoa jurídica de direito privado, tem-se aqui um exemplo de derrogação do direito privado pelo direito público, onde, pela observância do princípio constitucional da impessoalidade, os candidatos a empregados da CEF serão selecionados em igualdade de condições.

Também é aplicável ao tema a proibição de acumulação de cargos, empregos ou outras funções públicas, ressalvadas as hipóteses legais, nos termos

⁶² Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*, artigo 70.

⁶³ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 129.

⁶⁴ Decreto-Lei nº 759, *op cit.*

⁶⁵ Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*

do art. 37, XVI e XVII, CF, bem como as disposições do art. 169, que determina:

Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;

II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista⁶⁶.

Nota-se que a CEF, como empresa pública que é, terá despesas que serão consideradas públicas, e, por isto, deverão ser reguladas por normas de caráter público.

Os empregados da CEF serão regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas, e, conseqüentemente, eventuais litígios trabalhistas serão dirimidos pela Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, CF⁶⁷.

Quanto aos direitos advindos do regime celetista, o concurso, não obstante sua necessidade para legitimar o ingresso do servidor nessas sociedades, não atribui ao admitido, qualquer direito que não esteja previsto no regime celetista. De sorte que, ainda que permaneçam vinculados à sociedade por muito tempo, não adquirem estabilidade, assim como não se tornam efetivos, mesmo que ocupantes de cargo, emprego ou função pertencente ao plano de carreira⁶⁸.

No mesmo sentido, a inaplicabilidade dos artigos 40 e 41, CF, aos empregados de empresas públicas é coerente, vez que, sendo regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas, estarão sujeitos ao art. 7º, Constituição Federal, que dispõe acerca dos direitos dos trabalhadores⁶⁹.

Todavia, inobstante a aplicação do regime celetista, o desligamento dos empregadores da CEF não é livre. A desvinculação entre colaborador e Caixa Econômica Federal exige interesse público e motivação, sendo respeitada a ampla defesa em procedimentos administrativos que visem apurar eventual inadequação de comportamento do empregado.

⁶⁶ Constituição da República Federativa do Brasil, *op cit.*

⁶⁷ *Ibidem.*

⁶⁸ GASPARINI, *op cit.*, p. 456.

⁶⁹ DI PIETRO, *op cit.*, p. 454.

Importante dizer que há previsão de empregos em comissão, caracterizados como de livre nomeação e exoneração, podem ser demitidos a qualquer momento e não fazem jus ao aviso prévio e à multa de 40% sobre os depósitos do FGTS⁷⁰.

Por fim, cumpre salientar que o direito de greve dos funcionários da CEF é garantido.

9. RESPONSABILIDADE E PRERROGATIVAS

A responsabilidade da CEF por eventuais prejuízos causados a terceiros será subjetiva quando a empresa atuar como interventora do domínio econômico, pois, nesta condição, a despeito de ser entidade pública, criada pelo Estado, as derrogações do direito público em detrimento do privado são relativamente mais sutis que as derrogações operadas em empresas públicas prestadoras de serviço público.

Atuando em paridade com as demais instituições financeiras, a CEF, portanto, terá eventual responsabilidade regida pelo art. 927, Código Civil, não respondendo o Estado nem mesmo subsidiariamente⁷¹.

Já nas hipóteses em que atuar como prestadora de serviços públicos, a CEF será responsabilizada objetivamente, nos termos do art. 37, § 6º, Constituição da República.

Assim, se a Caixa presta um serviço público e causa dano à terceiro, será responsável por seu eventual ressarcimento e indenização, ainda que seu agente não tenha agido com dolo ou culpa, bastando que reste configurado o nexo causal entre seu comportamento e o agravo gerado⁷².

Aqui, diferentemente de quando atua como interventora no domínio econômico, o Estado responderá subsidiariamente, na pessoa de seu ente criador, qual seja, a União, vez que a CEF está vinculada ao Ministério da Fazenda.

Nestes termos:

Note-se que a própria entidade da Administração Indireta será responsabilizada e não a pessoa política que a instituiu; isto porque, tendo personalidade jurídica, ela é dotada de patrimônio próprio, que responde por

⁷⁰ GASPARINI, *op cit.*, p. 455-456.

⁷¹ GASPARINI, *op cit.*, p. 448.

⁷² BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 132.

suas obrigações. [...] O que tem sido defendido pela doutrina é a possibilidade de o Estado responder subsidiariamente quando se exaure o patrimônio da entidade⁷³.

Quanto à prescrição quinquenal previsto no Dec. 20910/32, não será prerrogativa da CEF, mas sim o decenal previsto no art. 205, Código Civil, conforme decisão do STJ no REsp. 325.730-SP⁷⁴.

A CEF também não gozará de prazo em dobro para recorrer, de reexame necessário nas situações pertinentes à Administração Pública, ou de foro ou juízo privilegiado⁷⁵.

Quanto aos seus bens, estes poderão ser penhorados, salvo se comprometidos com a prestação de serviço público⁷⁶.

O juízo, quando de eventual penhora, deverá se ater, com muito cuidado, à análise da vinculação do bem à CEF, vez que referida empresa não apenas intervém no domínio econômico, mas também presta serviço público, devendo ser observada a imperiosidade da continuidade destes.

Quanto ao foro competente para julgar eventuais lides, explana-se:

É de se lembrar, ainda, que as empresas públicas não possuem, por natureza, qualquer privilégio administrativo, tributário ou processual, só auferindo aqueles que a lei autorizadora ou norma especial expressamente lhes conceder. Todavia, a Constituição da República já indicou a Justiça Federal como competente para as causas em que as empresas públicas da União forem interessadas (art. 109, I), e a Justiça do Trabalho para os litígios trabalhistas (art. 114)⁷⁷.

A há ainda qualquer privilégio tributário às empresas públicas⁷⁸ ou ainda poderão estar imunes a impostos quando atuar como prestadora de serviço público⁷⁹. Cabe dizer que a sobredita imunidade acoberta apenas o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais destas empresas prestadoras de serviços públicos⁸⁰, consoante art. 150, § 2º, CF.

Quando, porém, atuar como interventora do domínio econômico, tal benefício não lhe alcançará, vez que estará equiparada às demais empresas

⁷³ DI PIETRO, *op cit.*, p. 458.

⁷⁴ GASPARINI, *op cit.*, p. 457.

⁷⁵ GASPARINI, *op cit.*, p. 457.

⁷⁶ STJ – 2º T., REsp 176.078-SP, DJU, 8 mar. 1999, p. 200.

⁷⁷ HELLY, *op cit.*, p. 418.

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ GASPARINI, *op cit.*, p. 459.

⁸⁰ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 132.

privadas, nos termos do art. 173, § 1º, II, Lei Maior⁸¹.

10. FALÊNCIA

Tema de impetuosa discussão é a possibilidade de ser decretada a falência de uma empresa pública.

Se tais empresas são criadas por lei, e, simetricamente, só podem ser extintas por lei ou na forma da lei, poderiam elas falir?

Com efeito, o art. 2º, I, lei 11.101/05 expressamente exclui de sua abrangência as empresas públicas, não fazendo distinção entre empresas públicas prestadoras de serviço público e empresas públicas interventoras do domínio econômico.

Inobstante tal posicionamento do legislador, a doutrina a ele se opõe veementemente, sob o argumento de que as empresas públicas são entidades criadas para se equipararem às entidades privadas, não sendo justo, nem equânime tal discrepância.

Não podem ter tratamento privilegiado em relação às empresas do setor privado, porque o dispositivo constitucional {art. 173}, no § 1º, II, determina que elas se sujeitam ao mesmo regime das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários⁸².

As empresas públicas que intervêm no domínio econômico poderiam vir a falir, vez que a Constituição da República lhes atribuiu regime de correspondência ao das empresas privadas. O Estado também não poderia responder subsidiariamente pelas reponsabilidades da empresa.

Com relação às empresas públicas que prestam serviço público, segundo a corrente doutrinária supra, cabe falência, mas o Estado responde subsidiariamente⁸³.

Assim, de acordo com a lei, a CEF não poderá falir; todavia, de acordo com a doutrina, se considerada somente interventora do domínio econômico, poderá falir; se considerada prestadora de serviço público, não falirá.

⁸¹ GASPARINI, *op cit.*, p. 459.

⁸² DI PIETRO, *op cit.*, p. 459.

⁸³ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 128.

11. CONTRATOS E LICITAÇÃO

Os atos e contratos da CEF serão administrativos quando a empresa atuar como prestadora de serviço público. Assim, serão atacáveis mediante mandado de segurança quando ilegal ou abusivamente afrontarem direito líquido e certo de alguém, e, se lesivos aos interesses dessas sociedades, por ação popular⁸⁴. Ademais, neste caso, a CEF estará vinculada à obrigação de licitar.

Quando, porém, a CEF atuar na qualidade de interventora do domínio econômico, seus atos e contratos serão regulados pelo direito privado, nos termos do art. 173, § 1º, II, CF, não cabendo, contra tais, mandado de segurança. Nestes casos, dispensa-se a obrigatoriedade de licitação, porque tal mister não seria exequível em relação ao cumprimento dos atos negociais que a CEF realiza.

Todavia, não se deve concluir que em todo e qualquer caso em que intervir no domínio econômico estará a empresa ora estudada isenta de licitar.

Entretanto, podem-se pôr, e pôr-se-ão, hipóteses em que realiza-la {a licitação} não traria inconveniente algum e não contendaria com as razões óbvias pelas quais a Constituição estabeleceu que as entidades estatais exploradoras de atividade econômica se submetem ao regime aplicável às empresas privadas. Referimo-nos aos casos em que estas pessoas pretendam, *exempli gratia*, construir a fábrica onde se instalarão, o prédio em que funcionarão seus escritórios [...]⁸⁵.

Portanto, conclui-se que, intervindo a CEF no domínio econômico, quando a compra ou contratação de serviço referir-se à sua atividade fim, prescindível a licitação; já quando referir-se a atividade-meio, imprescindível.

Cumprir dizer que o art. 46, estatuto da CEF, prevê comitê específico que deliberará acerca de compras e contratações.

Art. 46. O Comitê de Compras e Contratações é um órgão autônomo de caráter deliberativo, com a finalidade de opinar e decidir, nos limites de sua competência, sobre as compras e as contratações com dispensa ou inexigibilidade de licitação, nos termos da legislação específica, e opinar sobre a deflagração de processos licitatórios cuja alçada seja do Conselho Diretor⁸⁶.

Por fim, importante registrar que o art. 24, XXIII, lei n. 8.666/93, prevê a possibilidade de ser dispensada licitação quando a empresa pública

⁸⁴ GASPARINI, *op cit.*, p. 452.

⁸⁵ BANDEIRA DE MELLO, *op cit.*, p. 130.

⁸⁶ Decreto 7.973, *op cit.*

contratar com suas subsidiárias e controladas, quando da aquisição de bens ou serviços e desde que o preço contratado seja o praticado no mercado⁸⁷.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo visou explorar, sucintamente, o objetivo e importância da CEF no Estado e governo brasileiro, bem como a natureza jurídica da empresa em face do Direito Administrativo, ao que, quanto a este último intento, se pôde notar a dificuldade na identificação de certas características da empresa, vez que esta atua ora como prestadora de serviço público, ora como interventora no domínio econômico.

Agindo a CEF como prestadora de serviço público, seus atos serão considerados administrativos, passíveis de controle de Legalidade pelo Judiciário; agindo como interventora do domínio econômico, seus atos serão equiparados aos particulares, e o controle jurisdicional limitar-se-á ao respeito à autonomia da vontade privada.

O questionamento de toda a exposição foi: Em situações onde não se puder precisar com certeza se a atividade constitui-se como prestação de serviço ou como intervenção no domínio econômico, ou quando a atividade for um misto das duas questões, como proceder?

Notou-se que tal dificuldade se dá, primeiro porque a finalidade de se classificar determinada instituição ou atividade em categorias previamente determinadas é meramente didática, vez que, na prática, uma referida instituição ou atividade pode tomar rumo completamente diverso do previsto quando da classificação.

E segundo, porque a “importação do direito estrangeiro” quando da instituição e sistematização do direito administrativo brasileiro resultou em incompatibilidades práticas.

Destaca-se, porém, que tal tarefa é de inestimada valia, tendo em vista a natureza dos serviços prestados pela CEF, sua *ratio essendi*, de importância ímpar na concretização de políticas governamentais no que tange à aplicação e retenção de verbas.

⁸⁷ BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 23 mai. 2014.

Conclui-se, portanto, que somente no caso concreto se poderá definir convicta e cuidadosamente a natureza da atividade exercida pela empresa, sendo que tal mister, na maioria das vezes, ficará a cargo do Poder Judiciário quando do conhecimento de eventuais demandas em que a CEF for parte.

REFERÊNCIAS

ALVES, Sergio Darcy da Silva; SOARES, Marden Marques. **Democratização do crédito no Brasil – atuação do Banco Central**. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/htms/public/microcredito/democrat>>. Acesso em: 23 mai. 2014.

ARANTES, Janini Rodrigues. **Caixa Econômica Federal - O banco do povo brasileiro**. 29 f. - Monografia (Concurso) – Associação de Pessoal da Caixa Econômica Federal – APCEF/SP, Telêmaco Borba. 2001.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 9º ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

BRASIL. **Constituição da república federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21 mai. 2014.

BRASIL. **Decreto nº 2.723**, de 12 de Janeiro de 1861. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-2723-12-janeiro-1861-556013-publicacaooriginal-75580-pe.html>>. Acesso em: 23 mai. 2014.

BRASIL. **Decreto nº 7.973**, de 28 de março de 2013. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7973.htm>. Acesso em: 09 jun. 2014.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 759**, de 12 de agosto de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0759.htm>. Acesso em: 23 mai. 2014.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 200**, de 25 de fevereiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm>. Acesso em: 23 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 8.666**, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 23 mai. 2014.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. **Caixa Econômica Federal**. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/composicao/cef.asp>>. Acesso em: 23 mai. 2014.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. **Sobre a caixa**: A vida pede mais que um banco. Disponível em: <http://www14.caixa.gov.br/portal/acaixa/home/a_vida_pede_mais_que_um_banco>. Acesso em: 15 jun. 2014.

CARRIÓ, Genaro R. **Notas sobre Derecho y Lenguaje**. 4^o ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22^a ed. São Paulo: Atlas, 2009.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 14^a ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

HERLAN, Everton. **A história da Caixa Econômica Federal**. Publicado em 8 de março de 2006 em Administradores.com. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/artigos/marketing/a-historia-da-caixa-economica-federal/11878/>>. Acesso em: 23 mai. 2014.

PEREIRA, Lia Alt. **O setor público brasileiro - 1890/1945**. Rio de Janeiro, novembro de 2001. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4094> Acesso em: 23 mai. 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Décio Balestero; BURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito administrativo brasileiro**. 38. ed. atual. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.

SANTOS, Jailson Moreira dos. **A história da Caixa Econômica Federal do Brasil e o desenvolvimento econômico, social e político brasileiro**. São Paulo, 2011. Publicado em 08 de janeiro de 2011 em Centro Internacional Celso Furtado de Políticas para o Desenvolvimento. Disponível em: <http://www.centrocelsofurtado.org.br/arquivos/image/201111011244400.LivroCAIXA_T_0_167.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2014.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de direito público**. 4^o ed. São Paulo: Malheiros, 2009.