

SOCIEDADES MISTAS E DEVER DE LICITAR¹

STATE-CONTROLLED MIXED-ECONOMY CORPORATIONS AND THEIR STATUTORY DUTY TO CONDUCT PUBLIC BIDDING PROCEDURES

CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO

Professor Emérito da Faculdade de Direito da Pontifícia. Universidade Católica de São Paulo.
DOI: [https://doi.org/10.48143/rdai.34.bandeiramello].

ÁREA DO DIREITO: Administrativo

1. Ultimamente, tem vindo à balha renhida peleja sobre a obrigatoriedade ou não das sociedades de economia mista e empresas públicas se submeterem ao dever de licitar. Para quem aceita a tese de que estão colhidas por este dever, no pertinente aos princípios da licitação, embora isentas da legislação específica (federal, estadual ou municipal), cumpre, ainda, aclarar quais seriam estes preceitos magnos, porventura cogentes.

Para defrontar tais questões, parece-nos útil proceder-se à implantação de algumas raízes teóricas, feito o que, ao parecer, as respostas desabrocharão naturalmente.

2. Licitação é o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou executar serviços, convoca interessados na apresentação de propostas para tais fins, com o fito de selecionar dentre elas a que se revele mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.

3. Este proceder visa a garantir duplo objetivo: de um lado, proporcionar às entidades governamentais possibilidade de realizar o negócio mais vantajoso; de outro,

1. Artigo originalmente publicado na *Revista de Direito Público*, São Paulo, ano VII, n. 34, p. 5-10, abr.-jun. 1975. A transcrição deste artigo foi realizada por Kamila Maria de Albuquerque Bezerra.

Como citar este artigo | *How to cite this article*: BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Sociedades mistas e dever de licitar. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, v. 9, n. 34, p. 425-432, jul.-set. 2025.

garantir aos administrados ensejo de disputarem entre si a participação nos negócios que o Estado entenda de realizar com os particulares.

Destarte, atendem-se a três exigências jurídicas impostergáveis: proteção aos interesses públicos e recursos governamentais, ao se procurar a oferta mais vantajosa; respeito ao princípio constitucional da isonomia, consagrado no art. 153, §1º, abrindo-se disputa; e, finalmente, obediência aos reclamos de probidade administrativa, imposição deduzível do art. 82, n. V, da Lei Magna.

4. Os três princípios mencionados, têm assento no texto constitucional e informam, obrigatoriamente, toda e qualquer licitação, pois lhe residem na essência e delineiam seu perfil.

Afinal, devidamente atendidos, empecem – ou ao menos forcejam por empecer – conluios inadmissíveis entre agentes governamentais e terceiros, no que se defende a atividade administrativa contra negócios desfavoráveis, como observa Sayagués Lasso (“La Licitación Publica”, 1940, Pena e Cia., Montevideu, págs. 7 e 8), e se levanta óbice a favoritismos ou perseguições, inconvientes com o princípio da igualdade.

5. O dócil acatamento à tríade de princípios arrolados não é, nem tem por que ser, obrigação adstrita à Administração direta e autarquias. Pelo contrário: as razões jurídicas que militam em prol de sua aplicação a elas, assistem do mesmo modo em todo o campo da administração indireta ou descentralizada, concebida nos termos da legislação federal ou estadual, respectivamente. Abrangem, portanto, também as entidades governamentais modeladas segundo estrutura de direito privado.

6. Com efeito: todas as pessoas ditas da administração indireta na legislação da União (Decreto-lei n. 200, de 25.2.1967, art. 4.º), bem com as denominadas descentralizações administrativas, na legislação paulista (Decreto-lei Complementar n. 7, de 6.11.1969, art. 2.º) são essencialmente, por definição, instrumentos personalizados da ação do Poder Público.

Tais pessoas correspondem a mera técnica estatal concebida para persecução de objetivos que o Estado houve por bem assumir, por julgá-los relevantes para toda a coletividade, ainda quando não constituam serviços públicos propriamente ditos.

Exatamente por isso, tenham, ou não, estrutura de direito privado, sofrem o influxo de regras especiais divorciadas das que presidem aquela província do Direito. Obviamente não são entidades mercantis como outras quaisquer, mas, diversamente, agentes de propósitos estatais, o que lhes confere marca peculiar, feição específica, pois protagonizam uma modalidade de ação governamental. O Direito, longe de ser alheio a tal fisionomia, é, contrariamente, o responsável pelo desenho de um modelo jurídico novo, no qual retraça, por via de regras peculiares, entidades distintas das figuras privadas tradicionais.

7. A afluência de regras típicas e o concurso de princípios controladores, hauridos no direito público, são precisamente sua marca individualizadora e distintiva,