



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
SECRETARIA-GERAL DE CONTENCIOSO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 7385

Requerente: Presidente da República

Requeridos: Presidente da República e outros.

Relator: Ministro NUNES MARQUES

*Serviços Públicos. Desestatização. Artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182/2021. Modelo ilegítimo de limitação da participação na governança de prestadora de serviço essencial. Violação aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade. Norma inadequada para a pulverização do capital social da Eletrobrás; desnecessária para viabilizar a desestatização; e ensejadora de ônus desproporcional e ilegítimo à União e ao interesse social em benefício de outros acionistas privados. Desenho de governança que desestimula a diluição do capital estatal mediante novos aportes da iniciativa privada. Necessidade de observância dos princípios da Administração Pública. Importância social e estratégica do serviço público essencial prestado pela Eletrobras. Inexistência de justificativa plausível, sob perspectiva da eficiência, para limitação ao direito de voto da União. Violação da moralidade administrativa pela alienação ampla dos direitos societários da União, sem contrapartida substancial. Modelo de governança que gera riscos à gestão adequada do sistema elétrico brasileiro. Manifestação pelo deferimento da cautelar pleiteada e, no mérito, pela procedência do pedido.*

Egrégio Supremo Tribunal Federal,

O ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO, no exercício de suas prerrogativas constitucionais e legais (artigos 103, § 3º; e 131 da Constituição Federal; bem como artigo 4º, inciso III, da Lei Complementar nº 73/1993), vem, respeitosamente, manifestar-se quanto à presente ação direta de inconstitucionalidade.

**I – DA AÇÃO DIRETA**

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Presidente da República, tendo por finalidade a declaração parcial de inconstitucionalidade, sem redução de texto, do disposto no artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182, de 12 de julho de 2021, norma que veda que acionista ou grupo de acionistas exerça votos em número superior a dez por cento da quantidade de ações em que se dividir o capital votante das Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – Eletrobras, de modo que a referida regra somente se aplique ao direito de voto referente a ações adquiridas após a desestatização da empresa. Eis teor da norma questionada:

**Art. 3º A desestatização da Eletrobras fica condicionada à aprovação, por sua assembleia geral de acionistas, das seguintes condições:**

(...)

**III - alteração do estatuto social da Eletrobras para:**

**a) vedar que qualquer acionista ou grupo de acionistas exerça votos em número superior a 10% (dez por cento) da quantidade de ações em que se dividir o capital votante da Eletrobras;**

**b) vedar a realização de acordos de acionistas para o exercício de direito de voto, exceto para a formação de blocos com número de votos inferior ao limite de que trata a alínea a deste inciso; e**

c) criar ação preferencial de classe especial, de propriedade exclusiva da União, nos termos do § 7º do art. 17 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que dará o poder de veto nas deliberações sociais relacionadas às matérias de que trata este inciso;

O requerente sustenta que a norma questionada, ao limitar os direitos políticos e prejudicar os interesses da União na qualidade de detentora de parte substancial das ações ordinárias da Eletrobras, afronta os princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade, da impessoalidade, da moralidade e da eficiência da Administração Pública (artigos 1º, caput; 5º, LIV e 37, caput, da Constituição Federal).

De início, o autor traz considerações gerais sobre a finalidade da ação direta, contextualizando a matéria dentro da temática da essencialidade dos serviços públicos, e explica que sua pretensão não está relacionada a qualquer medida referente à reestatização das Eletrobras. Conforme expresso na petição inicial, *“o que se pretende – apenas e tão somente – é preservar o capital público da União durante a continuidade do processo de desestatização*

*(ou continuidade de diluição do capital estatal), notadamente porque não devidamente compensado mediante venda do controle acionário” (fl. 3 da petição inicial).*

Ao longo de sua manifestação, o requerente traz diversos esclarecimentos sobre o modelo adotado pelo legislador no processo de desestatização da Eletrobras, enfatizando que foi utilizado formato de natureza concorrencial e público denominado aumento de capital, com renúncia da União de aquisição de novas ações e oferta de suas ações a particulares, acionistas ou não, tendo sido alterado o controle acionário da empresa, conforme determinado pelo artigo 1º, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 14.182, de 2021.

Assim, discorre sobre a regra impugnada, que proíbe que acionista ou grupo de acionistas exerça votos em número superior a dez por cento da quantidade de ações em que se dividir o capital votante da Eletrobras, informando que a opção pelo referido sistema de gestão teve o alegado propósito de evitar que o controle de empresa imprescindível ao adequado funcionamento do sistema elétrico brasileiro fosse entregue a grupo descompromissado com interesses econômicos e sociais relacionados à melhor gestão do setor energético brasileiro.

Todavia, segundo defende a parte autora, a regra somente acarretou “*ônus desproporcional e injustificável para a União, com comprometimento de direitos políticos e econômicos do Estado*” (fl. 7 da petição inicial), tendo o efeito prático de uma desapropriação indireta de seus poderes políticos. Isso porque, conforme elucidado, a oferta pública realizada foi insuficiente para diluir a participação societário da União a menos de 10% do capital ordinário, tendo ela permanecido como detentora diretamente de cerca 33,05% e indiretamente de cerca de 42,68% (se somadas às participações da União aquelas detidas pelo BNDES, BNDESPAR, FND, Banco do Nordeste, FGHAB) das ações ordinárias da companhia.

Desse modo, sustenta o requerente que “*a regra prevista no artigo 3º da Lei nº 14.182, de 2021, quando analisada em conjunto com outras características do processo de desestatização da Eletrobras, acarreta ônus desproporcional à União e grave lesão ao interesse público, em manifesta violação a seu direito de propriedade, aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, e de diversos mandamentos constitucionais que regem a atuação da Administração Pública*” (fl. 16 da petição inicial).

No que concerne especificamente à violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, em primeiro lugar, a requerente aduz que a regra impugnada cria incentivo inapropriado relacionado ao processo de aumento de capital social da empresa, fomentando a manutenção da situação atual, em que pequenos acionistas exercem controle em detrimento do poder político da União nas assembleias.

Por esse motivo, registra a falta de adequação da exigência imposta pelo legislador, que se revelou inapta para pulverizar o capital social da Eletrobras, servindo apenas de estímulo para uma tomada de decisão inadequada, com manutenção do atual estado da companhia e sem a realização de novos aportes.

Assevera que a medida impugnada foi também desnecessária porque não havia indicativo nem justificativa de que restrição tão rigorosa seria condição imprescindível para que o processo de desestatização tivesse êxito.

Ademais, trata da violação a proporcionalidade em sentido estrito, sustentando que a norma sob investida impôs ônus ilegítimo à União (e a seu grupo, incluindo empresas controladas direta ou indiretamente) e ao interesse social, em benefício de outros acionistas privados. Nessa linha, salienta que, contrariando práticas societárias, a imposição de regra limitadora do número de votos foi aprovada antes da efetiva diluição do capital ordinário da companhia, motivo pelo qual foi comprometida apenas a participação societária da União na empresa, em nítido favorecimento dos acionistas minoritários privados.

O requerente invoca também os princípios da impessoalidade, da moralidade e da eficiência como parâmetro de controle e defende, nessa perspectiva, que a restrição imposta pelo artigo 3º, inciso III, da Lei nº 14.182, de 2021, é manifestamente contrária a essas normas que regem a atuação da Administração Pública.

Nesse contexto, argumenta que, à luz do regime constitucional vigente e da jurisprudência dessa Suprema Corte, o legislador deveria ter optado pela modalidade operacional que melhor observasse o princípio da eficiência na desestatização da Eletrobras, otimizando os ganhos para o Estado e protegendo de forma plena o interesse público. Sob a perspectiva do referido princípio, ressalta que inexistente justificativa plausível para que a União

possua mais de dez por cento de ações ordinárias do capital social da Eletrobras privatizada, se o direito de voto está limitado a esse patamar, motivo pelo qual resta evidenciado que a norma sob invectiva não trouxe qualquer resultado justificável, ao menos para o interesse público, sob a perspectiva da eficiência.

Salienta, outrossim, quanto ao princípio da moralidade, que a imposição de severa restrição ao direito de propriedade da União sobre a Eletrobras (art. 3º, III, “a” e “b” da Lei nº 14.182, de 2021) apenas beneficia os acionistas privados da companhia. Ademais, enfatiza que *“inexiste conteúdo de ética pública no entendimento de que a União deva dispor de amplos direitos políticos, referentes a significativa parcela de suas ações ordinárias na companhia, sem qualquer vantagem substancial pela concessão realizada”*. (fl. 33 da petição inicial).

Defende também a existência de grave violação ao princípio constitucional da **impessoalidade**, que veda a concessão de privilégios ou favoritismos em detrimento do interesse público, porque, além de não ter sido possível pulverizar a participação acionária da Eletrobras, a regra sob invectiva apenas teria produzido restrição abusiva aos direitos políticos da União, causando grave lesão ao interesse público.

Por fim, ao tratar da necessidade de concessão de medida cautelar, a parte autora sustenta que essas graves restrições aos direitos políticos da União na gestão da Eletrobras colocam em risco não apenas o elevado investimento público ainda existente nessa corporação como também a própria gestão adequada do sistema elétrico brasileiro.

Ainda segundo explicitado pelo requerente, diversos fatos recentemente ocorridos na gestão da empresa demonstram que a presença da União, exercendo poderes inerentes à sua participação societária, vem sendo obstaculizada a partir da aplicação da norma legal impugnada nesta ação.

Diante disso, o autor requer a concessão de medida cautelar para *“suspensão parcial da eficácia da norma presente no artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182, de 2021, com efeitos retroativos, até julgamento final do processo, de modo que ela somente seja aplicável ao direito de voto referente a ações adquiridas após a desestatização da*

*Eletrobras; atingindo, com eficácia retroativa, a alteração realizada no artigo 6º do Estatuto da Eletrobras”*. (fl. 39 da petição inicial).

No mérito, requer a procedência do pedido para que seja declarada parcialmente a inconstitucionalidade, sem redução de texto, da norma acima mencionada, de forma que ela somente seja aplicável ao direito de voto referente a ações adquiridas após a desestatização da Eletrobras, sendo atingida, conseqüentemente, a alteração realizada no artigo 6º do estatuto da referida companhia.

O processo foi despachado pelo Ministro Relator NUNES MARQUES, que, nos termos do rito previsto pelo artigo 12 da Lei nº 9.868, de 1999, solicitou informações das autoridades requeridas, bem como determinou a oitiva do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de 5 (cinco) dias.

Em atendimento à solicitação, a Câmara dos Deputados apresentou informações em que trata, preliminarmente, da falta de delimitação clara do parâmetro de constitucionalidade da ação e da vedação ao controle concentrado casuístico *post factum*. De acordo com sua perspectiva, a irresignação do requerente não seria propriamente com os dispositivos impugnados, mas sim com o não atingimento de determinados resultados ou fins específicos. Temas que são prontamente refutados mais à frente.

No mérito, defende a regularidade do processo de desestatização da Eletrobras e a legitimidade do mecanismo conhecido como *voting cap*. Segundo a requerida, o processo de desestatização da Eletrobras foi devidamente submetido ao crivo de diversas instituições do Estado brasileiro, e “*não houve, no que toca à adoção do mecanismo de voting cap, qualquer imposição ao Poder Executivo por parte do legislador, apenas anuência quanto ao modelo que lhe foi apresentado*” (documento eletrônico nº 121, fl. 10). Ademais, afirma que “*o mecanismo de voting cap seria o núcleo duro tanto da proteção aos acionistas que subscreveriam novas ações no processo de capitalização da Estatal quanto da garantia de que a Eletrobras privatizada não seria objeto de uma tomada hostil de controle*”. (documento eletrônico nº 121, fl. 15).

A Câmara dos Deputados esclarece também que o formato de governança corporativa adotado na desestatização da Eletrobras teria sido decorrente de modelagem referencial utilizada no Brasil e no mundo, e enfatiza que não se pode negligenciar o risco de que o Estado, enquanto acionista, possa usar de sua influência junto à máquina pública. Ao longo de sua manifestação, cita exemplos de modelos de governança corporativa e de mecanismos de desestatização existentes na Noruega, no Japão, na Espanha, na Itália, em Portugal e na Alemanha. De acordo com a requerida, *“a experiência internacional de processos de desestatização, em especial a experiência europeia, indica ser comum a combinação de voting caps com outras medidas protetivas, tais como as golden share, seja como forma de garantir a dispersão acionária na companhia privatizada seja como forma de evitar a aquisição de parcela acionária significativa da companhia por investidores estrangeiros ou competidores”* (documento eletrônico nº 121, fl. 26).

Aduz ainda que o mecanismo do *voting cap*, que possui expressa previsão no artigo 110, *caput*, da Lei nº 6.404, de 1976, foi utilizado em outras sociedades empresárias no Brasil, e cita expressamente os casos da Empresa Brasileira de Aeronáutica – Embraer S.A., da B3 S.A., e da PRIO S.A.

Por esses motivos, concluiu que o mecanismo previsto no artigo 3º, inciso III, da Lei nº 14.182, de 2021, que serviria para proteger os acionistas minoritários contra aquisições hostis, estaria em consonância com a ordem jurídica, com as práticas locais e com a política de investimento da União, a quem caberia decidir, conforme juízo de conveniência, se deseja se desfazer da participação acionária que ultrapassa a limitação ou continuar recebendo dividendos proporcionais ao número de ações que possui.

Além disso, a requerida trata da inadequação do controle concentrado de constitucionalidade para intervenção do Estado na atividade econômica e sustenta a importância da estabilidade e previsibilidade das regras e diretrizes que teriam sido legitimamente estabelecidas. Segundo defende, o Estado regulador teria o dever de assegurar que as regras do jogo econômico sejam justas e aplicadas de forma isonômica e, desse modo, eventuais mudanças políticas e econômicas deveriam ser acompanhadas de diálogo e consulta aos setores afetados.

Por fim, trata da necessidade de observância aos princípios da proteção da confiança e da segurança jurídica. Conforme sustenta, *“pode-se entender que constitui comportamento contraditório o Executivo, a essa altura, questionar a modelagem da desestatização da Eletrobras, após democraticamente aprovado e efetivado com aval de todos os Poderes da República”* (documento eletrônico nº 121, fl. 38).

Por sua vez, a Presidência da República prestou informações em que, com base em subsídios prestados pelo Ministério de Minas e Energia, contextualiza a posição da Eletrobras no sistema elétrico nacional. Desse modo, destaca a relevância da empresa para o referido sistema, que decorreria, principalmente, de sua capacidade instalada, de seu papel na integração do sistema elétrico nacional, e do apoio prestado a programas sociais como o Procel, o Proinfa, o Programa Luz para Todos e o Programa Mais Luz para a Amazônia.

Quanto a esse último aspecto, enfatiza que *“a desestatização não pode importar num alheamento das diretrizes do Poder Público na implementação de políticas públicas que pretendem assegurar acessibilidade e regularidade no fornecimento de energia à população mais carente”*. (documento eletrônico nº 123, fl. 7).

Ao tratar especificamente do processo de desestatização da Eletrobras, destaca o **desvirtuamento do modelo societário adotado**, o que seria decorrente da ausência de diluição prévia do capital da companhia antes da implementação de regra que limita o direito de voto.

Ademais, se refere à participação estatal em empresas de energia elétrica de outros países, citando os exemplos da França e da Itália, casos em que os respectivos governos mantêm direitos políticos e plena participação na administração das empresas de energia elétrica privatizadas.

A Presidência da República esclarece que, no caso da Eletrobras, a limitação ao direito de voto gerou um *“incentivo a que não se avance com o processo de aumento de capital social da empresa, prejudicando o próprio modelo de privatização concebido pela Lei n.º 14.182, de 2021, o qual busca a diluição da participação relevante da União mediante novos aportes de recursos para a empresa a partir da oferta de novas ações ordinárias”*. (documento eletrônico nº 123, fl. 10).

Com base em subsídios apresentados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, a Presidência da República também informa que a Eletrobras se mostra resistente à participação da União em sua gestão, fato que demonstraria o desvirtuamento do modelo de limitação de votos que se buscou implementar por meio da Lei n.º 14.182, de 2021.

No que concerne às ofensas ao Texto Constitucional indicadas na petição inicial, entende como caracterizada a violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, do direito de propriedade da União, da boa administração, da moralidade e da impessoalidade. Destarte, conclui pela necessidade de reconhecimento da existência de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do disposto no artigo 3º, inciso III, alíneas "a" e "b" da Lei n.º 14.182, de 2021, de modo que a presente ação seja julgada procedente para que a regra impugnada se aplique apenas ao direito de voto decorrente da aquisição de novas ações.

Finalmente, por constatar a presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, defende o imediato deferimento da medida cautelar postulada na petição inicial da ação.

O Senado Federal deixou de apresentar informações, conforme certificado no documento eletrônico nº 130.

Diversas entidades requereram o ingresso no feito na qualidade de *amici curiae*.

Na sequência, vieram os autos para manifestação do Advogado-Geral da União.

## **II – CABIMENTO DA AÇÃO DIRETA**

Antes de adentrar propriamente nas questões relacionadas ao mérito da presente ação direta de inconstitucionalidade, e especialmente em razão das preliminares levantadas pela Câmara dos Deputados, é importante demonstrar o pleno cabimento e a adequada formalização da pretensão apresentada pela Presidência da República.

Conforme relatado, a Câmara dos Deputados alegou, como primeira de suas preliminares, a falta de delimitação clara do parâmetro de constitucionalidade da presente ação,

chegando a sustentar a inépcia da petição inicial.

Ora, o requerente é assertivo ao indicar expressamente como parâmetro de controle os "*princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade, da impessoalidade, da moralidade e da eficiência da Administração Pública (artigos 1º, caput; 5º, LIV e 37, caput, da Constituição Federal)* (fl. 1 do documento eletrônico nº 1)".

Ademais, ao longo de toda a exordial, a Presidência da República demonstrou, de forma analítica e com fundamentação específica, quais seriam precisamente as violações cometidas, pela norma impugnada, aos dispositivos apontados como parâmetro de controle.

Cumprir registrar que essa Suprema Corte já afirmou que o princípio da proporcionalidade não apenas pode ser utilizado como parâmetro de controle abstrato de constitucionalidade, como também visa exatamente a "*neutralizar abusos do Poder Público no exercício de suas funções*":

**“VEDAÇÃO DE COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS APENAS NAS ELEIÇÕES PROPORCIONAIS - PROIBIÇÃO LEGAL QUE NÃO SE REVELA ARBITRÁRIA OU IRRAZOÁVEL - RESPEITO À CLÁUSULA DO SUBSTANTIVE DUE PROCESS OF LAW. - O Estado não pode legislar abusivamente. A atividade legislativa está necessariamente sujeita à rígida observância de diretriz fundamental, que, encontrando suporte teórico no princípio da proporcionalidade, veda os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis do Poder Público. O princípio da proporcionalidade - que extrai a sua justificação dogmática de diversas cláusulas constitucionais, notadamente daquela que veicula a garantia do substantive due process of law - acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do Poder Público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. A norma estatal, que não veicula qualquer conteúdo de irrazoabilidade, presta obséquio ao postulado da proporcionalidade, ajustando-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do substantive due process of law (CF, art. 5º, LIV). Essa cláusula tutelar, ao inibir os efeitos prejudiciais decorrentes do abuso de poder legislativo, enfatiza a noção de que a prerrogativa de legislar outorgada ao Estado constitui atribuição jurídica essencialmente limitada, ainda que o momento de abstrata instauração normativa possa repousar em juízo meramente político ou discricionário do legislador”**

(ADI nº 1407 MC, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 07/03/1996, Publicação em 24/11/2000, grifou-se.)

Portanto, fica demonstrada a adequada e precisa indicação dos parâmetros de controle da presente ação direta de inconstitucionalidade.

Outrossim, quanto à segunda preliminar indicada pela Câmara dos Deputados, não há qualquer fundamento no argumento de que a pretensão da parte autora não seria propriamente direcionada aos dispositivos impugnados, mas sim a determinados resultados ou fins específicos não obtidos pela desestatização.

Como já devidamente esclarecido na petição inicial, por meio do presente instrumento processual, não se deseja a reestatização das Centrais Elétricas Brasileiras S.A., seja pelo não atingimento de resultado específico ou por qualquer outro motivo.

O ajuizamento da presente ação, portanto, em nada altera a atual condição da empresa, de pessoa jurídica de direito privado não integrante da Administração Pública federal, prestadora de serviço público essencial. Ela, bem por isso, não passaria a condição de empresa pública ou sociedade de economia mista, mas, sim, continuará a ser uma empresa sob gestão privada, na condição de desestatizada.

Efetivamente, o que se quer discutir na presente ação direta é um aspecto determinado do processo de desestatização, referente à interpretação conforme de regra específica, de modo a não prejudicar os interesses da União, detentora de parte substancial das ações ordinárias da Eletrobras, ou da sociedade, em razão da relevância estratégica que a empresa desestatizada, que ainda conta com substancial investimento público, possui no cenário energético nacional.

Por esse motivo, o pedido autoral utiliza técnica jurídica expressamente prevista no parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868, de 1999, conhecida como declaração de nulidade parcial sem redução de texto, que permite identificar caso de inconstitucionalidade na aplicação de lei a determinada situação ou sujeito, sem que haja necessidade de alteração de seu programa normativo:

Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a **declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto**, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.” (grifou-se)

De acordo com a doutrina do Ministro ROBERTO BARROSO, “*trata-se de técnica utilizada quando a norma comporta mais de um sentido possível e o Tribunal declara a inconstitucionalidade de um deles. Nessa hipótese, o texto da norma não será afetado, mas um de seus significados será afastado, por violar a Constituição*”<sup>[1]</sup>.

A jurisprudência desse Supremo Tribunal Federal consagrou a utilização da referida técnica, que permite que se obtenha solução justa com prejuízo mínimo à escolha feita pelo legislador. É o que se identifica nos seguintes exemplos:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI ESTADUAL QUE INSTITUI O BENEFÍCIO DA GRATUIDADE EM ESTACIONAMENTOS PÚBLICOS E PRIVADOS – TRANSGRESSÃO À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL QUE ATRIBUI À UNIÃO FEDERAL, COM ABSOLUTA PRIVATIVIDADE, COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR SOBRE O TEMA (CF, ART. 22, I) – REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO TEMA – PRECEDENTES DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELA INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DOS DISPOSITIVOS LEGAIS IMPUGNADOS – AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE, EM PARTE, PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO, EM ORDEM A AFASTAR A INCIDÊNCIA DAS NORMAS IMPUGNADAS APENAS EM RELAÇÃO AOS ESTACIONAMENTOS PARTICULARES.**

(ADI 5842, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 13/10/2020, DJe 29/10/2020; grifou-se).

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA. LEI 4.454/2017 DO ESTADO DO AMAZONAS. INSTITUIÇÃO DE ADICIONAL NAS ALÍQUOTAS DO ICMS, DESTINADO À CRIAÇÃO DE FUNDO ESTADUAL DE COMBATE À POBREZA (ART. 82 DO ADCT). PERDA PARCIAL DO OBJETO. COBRANÇA DO TRIBUTO DENTRO DO MESMO EXERCÍCIO FINANCEIRO NO QUAL FOI PUBLICADA A LEI QUE O INSTITUIU. CARACTERIZAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, III, “B”, DA CF). 1. A revogação expressa de alguns dos dispositivos da norma impugnada enseja a perda parcial do objeto da ação. 2. O Princípio da Anterioridade (art. 150, III, “b”, da CF), por configurar uma das maiores garantias tributárias do cidadão em face do Estado/Fisco, é consagrado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL como cláusula pétrea, nos termos do art. 60, § 4º, IV, da CF (ADI 939, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, DJ de 18/03/1994). Além de constituir garantia individual, assegura a possibilidade de o contribuinte programar-se contra a ingerência estatal em sua propriedade, preservando-se, pois, a segurança jurídica. 3. A instituição do adicional de alíquota de ICMS, facultada pelo art. 82, § 1º, do ADCT, não configura hipótese de relativização do referido princípio. 4. Ação Direta julgada procedente, na parte em que conhecida, **para declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução**

**de texto, do artigo 5º da Lei 4.454/2017 do Estado do Amazonas, restringindo-se a censura aos fatos geradores ocorridos entre a data de vigência da norma (1º de julho de 2017) e 31 de dezembro de 2017.**

(ADI 5733, Rel. Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2019, DJe 03/10/2019; grifou-se).

Portanto, não há qualquer vício formal na pretensão apresentada, que se baseia em técnica processual prevista na legislação e aplicada por essa Suprema Corte.

Ademais, cumpre registrar que a capitalização da companhia já excluiu o controle majoritário da União na Eletrobras e, por esse motivo, a declaração de inconstitucionalidade da norma, do modo como pretendido pelo autor, importará apenas na possibilidade de a União exercer plenamente seus direitos políticos na sociedade de forma proporcional ao capital público investido e à sua responsabilidade na gestão da estrutura básica do sistema elétrico brasileiro.

Nessa condição, caso a gestão da empresa pretenda, por exemplo, continuar com o processo de oferta pública de ações para diluir a presença de capital estatal, captando mais recursos da iniciativa privada, a presente ação, se julgada procedente, como se espera, não constituirá embaraço algum a tal processo. Ao revés, como explicado na petição inicial, a procedência da ação constituirá verdadeira incentivo ao processo de diluição do capital da União.

Enfim, o que se pretende – apenas e tão somente – é preservar o capital público da União durante a continuidade do processo de desestatização (ou continuidade de diluição do capital estatal), notadamente porque não devidamente compensado mediante venda do controle acionário.

Em suma, a parte autora deseja uma interpretação vinculante e *erga omnes* de regra específica da Lei de Desestatização da Eletrobras, para que ela seja compreendida à luz das previsões constitucionais indicadas como parâmetro de controle.

### **III – MÉRITO**

### ***III.I – Esclarecimentos sobre o modelo adotado pelo legislador no processo de desestatização da Eletrobras***

Conforme relatado, a presente ação direta possui como objeto o artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182, de 12 de julho de 2021, norma que veda que acionista ou grupo de acionistas exerça votos em número superior a dez por cento da quantidade de ações em que se dividir o capital votante das Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – Eletrobras.

Pelos argumentos expostos na petição inicial, o requerente deseja a declaração parcial de inconstitucionalidade, sem redução de texto, da referida norma, de modo que ela somente se aplique ao direito de voto referente a ações eventualmente adquiridas após a desestatização da Eletrobras.

Como é notório, o setor elétrico é de crucial relevância para o país, sendo responsável por garantir o fornecimento de energia elétrica para a população e para os diversos setores da economia. Assim, é imprescindível que o referido setor seja regulado e desenvolvido de forma estratégica e sustentável, com investimentos em novas tecnologias e fontes renováveis de energia, de modo que se atinja a adequada prestação de serviço público essencial.

Igualmente notória é a relevância da Eletrobras, maior empresa de energia elétrica da América Latina e responsável por parte significativa da geração e transmissão de energia no Brasil, com atuação estratégica para o desenvolvimento do setor energético nacional e para a segurança nessa seara. A respeito da relevância dessa empresa, a NOTA INFORMATIVA Nº 2/2023/DPME/SNEE esclarece que a Eletrobras representa parcela considerável do total da infraestrutura de geração e transmissão do setor elétrico brasileiro, possuindo diversas atribuições relacionadas a programas de governo que promovem o devido acesso à energia elétrica para população:

7. Na geração hidrelétrica, sua capacidade instalada, de 38,9 GW, representa cerca de 20,3% da capacidade total do Brasil, operando diversas importantes hidrelétricas brasileiras, como a UHE Sobradinho e a UHE Furnas.

8. Na área de transmissão (redes acima de 230 kV), a empresa desempenha um papel crucial na integração do sistema elétrico brasileiro, uma vez que possui 73.887 quilômetros de linhas instaladas, o que representa cerca de 40% do total das linhas instaladas no país. Por meio das linhas de transmissão de alta tensão, a empresa interliga as diversas regiões do país, permitindo o compartilhamento de

energia entre estados e otimizando a operação do sistema como um todo. Além da interligação nacional, é importante mencionar que a Eletrobras opera linhas com interligações internacionais com o Paraguai, Uruguai e Argentina, sendo ator importante para o fortalecimento dos laços comerciais entre os países vizinhos e para a estabilidade do fornecimento de energia e a eficiência na utilização dos recursos disponíveis dos países parceiros.

9. Além disso, a Eletrobras ainda auxilia em programas governamentais como o Procel, Programa Luz para Todos, Programa Mais Luz para a Amazônia e Proinfa. A condução desses programas está em fase de transição para a Empresa Brasileira de Participações em Energia Nuclear e Binacional S.A. (ENBPar), estatal vinculada ao MME criada para assumir atividades da Eletrobras que não podem ser privatizadas, como as empresas Itaipu Binacional e Eletronuclear (Usinas Angra 1, 2 e 3) e a gestão de políticas públicas. (Documento eletrônico nº 124, fls. 01-03)

Com a edição da Medida Provisória nº 1.031, de 23 de fevereiro de 2021, posteriormente convertida na Lei nº 14.182, de 2021, a Eletrobras foi reinserida no Programa Nacional de Desestatização – PND, tendo o processo de desestatização da companhia seguido modelo de natureza concorrencial e público denominado aumento de capital.

De acordo com o referido modelo, houve renúncia da União de aquisição de novas ações e oferta de suas ações a particulares, acionistas ou não, tendo sido modificado o controle acionário empresa, conforme definido no artigo 1º, *caput* e parágrafo primeiro, da Lei nº 14.182, de 2021:

**Art. 1º A desestatização da companhia Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobras) ocorrerá nos termos da Lei nº 9.491, de 9 de setembro de 1997, e do § 1º deste artigo e estará condicionada à outorga de novas concessões de geração de energia elétrica para os Contratos de Concessão nº 007/2004-Aneel-Eletronorte, firmado pela União e Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. (Eletronorte), e nº 004/2004-Aneel/Furnas, especificamente para a Usina Hidrelétrica (UHE) Mascarenhas de Moraes, firmado pela União e Furnas Centrais Elétricas S.A. (Furnas), observadas as regras e as condições estabelecidas nesta Lei.**

**§ 1º A desestatização da Eletrobras será executada na modalidade de aumento do capital social, por meio da subscrição pública de ações ordinárias com renúncia do direito de subscrição pela União, (...)**

**§ 2º O aumento do capital social da Eletrobras poderá ser acompanhado de oferta pública secundária de ações de propriedade da União ou de empresa por ela controlada, direta ou indiretamente, respeitado o previsto no § 6º deste artigo.**

(Grifou-se.)

A Lei nº 14.182, de 2021, tratou também da autorização para que a capitalização fosse acompanhada de oferta secundária de ações da União e do seu grupo de controle (§ 2º, do art. 1º, da Lei nº 14.182, de 2021).

Desse modo, não houve alienação direta do controle acionário, tendo sido realizada Oferta Pública Global, compreendendo a distribuição pública primária e secundária de ações ordinárias, simultaneamente, no Brasil e no exterior, condicionada à diluição da participação direta e indireta da União a percentual igual ou inferior a quarenta e cinco por cento do capital votante da Eletrobras, conforme definido pelo artigo 3º, *caput* e § 1º, da Resolução CPPI nº 203, de 2021:

Art. 3º A desestatização será executada na modalidade operacional prevista no art. 4º, inciso III, da Lei nº 9.491, de 1997, e no § 1º do art. 1º da Lei nº 14.182, de 2021, por meio de oferta pública global ("Oferta Pública Global") que compreenderá a distribuição pública primária ("Oferta Primária") de ações ordinárias, simultaneamente, no Brasil ("Oferta Pública Brasileira") e no exterior ("Oferta Internacional"), e que deverá obedecer às normas fixadas pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM em relação ao mercado doméstico e às normas pertinentes para operações desta espécie no mercado internacional.

**§ 1º Se a Oferta Primária a que se refere o caput não for suficiente para diluir a participação direta e indireta da União a percentual igual ou inferior a quarenta e cinco por cento) do capital votante da ELETROBRAS, será realizada, no âmbito da própria Oferta Pública Global, oferta pública secundária de ações ordinárias de propriedade da União ou de empresa por ela controlada, direta ou indiretamente ("Oferta Secundária"), conforme previsto no art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.491, de 1997, e no art. 1º, § 2º, da Lei nº 14.182, de 2021. (Grifou-se.)**

Foram ainda impostas condições para desestatização da Eletrobras na forma do artigo 3º da Lei nº 14.182, de 2021, que, dentre outros requisitos, estabeleceu vedação para que qualquer acionista ou grupo de acionistas exerça votos em número superior a dez por cento da quantidade de ações em que se dividir o capital votante, sendo proibida ainda a realização de acordos de acionistas para o exercício de direito de voto, exceto para a formação de blocos com número de votos inferior ao referido limite de dez por cento:

Art. 3º A desestatização da Eletrobras fica condicionada à aprovação, por sua assembleia geral de acionistas, das seguintes condições:

(...)

**III - alteração do estatuto social da Eletrobras para:**

a) vedar que qualquer acionista ou grupo de acionistas exerça votos em número superior a 10% (dez por cento) da quantidade de ações em que se dividir o capital votante da Eletrobras;

b) vedar a realização de acordos de acionistas para o exercício de direito de voto, exceto para a formação de blocos com número de votos inferior ao limite de que trata a alínea a deste inciso; e

c) criar ação preferencial de classe especial, de propriedade exclusiva da União, nos termos do § 7º do art. 17 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que dará o poder de veto nas deliberações sociais relacionadas às matérias de que trata este inciso;

(...)

**§ 1º O CPPI, no uso da competência de que trata o inciso II do caput do art. 6º da Lei nº 9.491, de 9 de setembro de 1997, poderá estabelecer condições adicionais às previstas no caput deste artigo para aprovação pela assembleia geral da Eletrobras para a sua desestatização, sem, contudo, alterar os princípios estabelecidos nesta Lei.**

§ 2º A eficácia das medidas estabelecidas no caput e no § 1º deste artigo fica condicionada à desestatização de que trata o art. 1º desta Lei.

(...)

**§ 6º Fica vedado à União exercer, direta ou indiretamente, nas deliberações da assembleia geral de acionistas da Eletrobras que antecedam a desestatização, o direito de voto nas matérias de que tratam os incisos II, III, IV, V, VI e VII do caput e os §§ 1º e 4º deste artigo.**

(Grifou-se.)

Além dessas condições específicas, foi estabelecida autorização genérica para que o CPPI impusesse outras condições para desestatização (art. 3º, §1º da Lei nº 14.182, de 2021), sendo imposta ainda a abstenção da União nas deliberações assembleares que aprovaram as condições da desestatização (artigo 3º, § 6º da Lei nº 14.182, de 2021).

Ainda em relação ao modelo adotado pelo legislador, merece especial referência a opção pela criação de *golden share*, prevista no art. 3º, inciso III, “c”, da Lei nº 14.182, de 2021, que confere ao governo federal *apenas e tão somente a* possibilidade de impedir que deliberação assemblear promova a supressão da limitação do direito de voto do Estatuto da companhia. É dizer, a única possibilidade de veto oferecida pela referida *golden share* diz respeito à forma de votação que, no momento e antes mesmo da desestatização, somente se aplica à União.

Entretanto, a oferta pública realizada foi insuficiente para diluir a participação societária da União a menos de 10% do capital ordinário, tendo permanecido como detentora diretamente de cerca de 33% - e indiretamente de cerca de 42% se somadas às participações da União aquelas detidas pelo BNDES, BNDESPAR, FND, Banco do Nordeste, FGHAB) - das ações ordinárias da companhia<sup>[2]</sup>.

A regra que trata da restrição de votos foi também aprovada em assembleia pelos acionistas minoritários da Eletrobras e inserida no artigo 6º do Estatuto Social da empresa, sendo relevante a informação de que a limitação dos direitos políticos dos titulares de ações ordinárias, segundo disposto nesse dispositivo, abrange tanto o controle direto como indireto da União (ou seja, engloba todo o grupo de acionistas formado pela União).

No entanto, e conforme demonstrado na petição inicial, a limitação de direitos políticos prevista no artigo 3º da Lei nº 14.182, de 2021, quando analisada em conjunto com outras características do processo de desestatização da Eletrobras, acarreta ônus desproporcional à União e grave lesão ao interesse público.

Essa mesma conclusão se extrai da Nota SAJ nº 24/2023/SAINF/SAJ/CC/PR, elaborada pela Secretaria Especial para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República:

16. A União perdeu seu poder de decisão em questões importantes para a empresa, mesmo sendo a principal acionista. Isso prejudica a defesa do interesse público uma vez que a Eletrobras é uma empresa estratégica para o país. Essa limitação enfraquece a capacidade do Governo de proteger os interesses da população, afetando o interesse público e podendo repercutir diretamente na economia e na sociedade, além de comprometer seu patrimônio investido na empresa. Por isso, é importante que o Governo Federal tenha direito a **voto proporcional a sua participação acionária** nas empresas em que investe, sobretudo no caso da Eletrobras.

17. A Lei nº 14.182/2021 não observou a Constituição ao limitar o poder político das ações ordinárias da União, ferindo o direito de propriedade em todo o seu potencial.

18. O valor de uma ação depende do seu tipo e das características correspondentes. Há, ainda, uma diferença entre o valor de uma ação de controle e uma ação ordinária comum. A diferença entre o preço de uma ação de controle e o preço de uma ação comum é chamado prêmio de controle. No concreto, criou-se uma situação em que 1) os atributos do direito de propriedade das ações ordinárias da União foram limitados; 2) a União não monetizou sua perda do controle; 3) ela não tem prioridade no recebimento de dividendos, pois não se

trata de ação preferencial (mas não é isso que se almeja na discussão); e 4) ainda responde com cerca de 42% do patrimônio da empresa, caso a empresa entre em falência. Em outras palavras, em qualquer revés da corporação, é a União, mais especificamente a população brasileira, que responde com seu patrimônio, sem falar da possibilidade do comprometimento da segurança energética no país. (documento eletrônico nº 124, fls. 14-17)

Como será evidenciado ao longo da presente manifestação, a regra sob investiva, caso não interpretada da forma requerida na petição inicial, acarreta clara violação ao direito de propriedade da União, aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, e a diversos mandamentos constitucionais que regem a atuação da Administração Pública.

### ***III.II – Da violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade***

De acordo com a petição inicial, entre outros argumentos, o requerente sustenta que a norma impugnada seria desnecessária, inadequada e desproporcional e, até o presente momento, teve o único efeito prático de prejudicar o interesse público e favorecer particulares de forma injustificável.

A limitação dos direitos políticos dos acionistas ou grupo de acionistas titulares de ações ordinárias a dez por cento do capital votante da companhia desestatizada já constava da Medida Provisória nº 1.031/2021, que foi convertida na Lei nº 14.182, de 2021. A Exposição de Motivos do referido ato apresentou a seguinte justificativa para essa regra:

19. Além disso, é condição para a desestatização ora proposta a exigência de modificação do Estatuto Social da Eletrobras de modo a: **(i) limitar o poder de voto dos acionistas à 10% do capital votante;** (ii) vedar a realização de acordos de acionistas para o exercício de direito de voto, salvo para a formação de blocos com número de votos inferior ao limite de dez por cento do capital votante; e (iii) criar ação preferencial de classe especial, de propriedade exclusiva da União, que dará o poder de veto na hipótese de alterações no Estatuto Social.

20. Essas **exigências visam a transformar a empresa em uma corporação**, a exemplo de outras empresas mundiais do setor elétrico e de grandes empresas brasileiras. O percentual de dez por cento, além de alinhado com os outros exemplos de corporações do mercado de capitais brasileiro, é condizente com o atual nível de governança da Eletrobras. **A importância desse modelo de corporação é evitar que a Eletrobras seja negociada a um agente já estabelecido no setor elétrico, concentrando mercado e inibindo a competição.** (grifou-se)

Todavia, conforme demonstrado na petição inicial, não há qualquer indicativo de que a medida tenha sido útil para evitar que investidor privado exerça controle da Eletrobras,

tendo servido apenas para impedir que a própria União exerça plenamente seus direitos políticos sobre a Eletrobras privatizada, de acordo com o capital social que já possuía no momento da desestatização.

De outro lado, o mecanismo legal cria incentivo inadequado nas atuais circunstâncias de composição do capital social da empresa.

É que se poderia, em tese, avançar com o processo de aumento de capital social da Eletrobras, fomentando a busca por novos investimentos e contribuindo para a expansão da companhia. Todavia, esse aumento de capital – que seria, em tese, uma decisão exclusiva da própria empresa já privatizada – não encontra os incentivos necessários na atual estrutura, justamente em razão do tolhimento dos direitos políticos da União e do relevante capital público ainda investido na Eletrobras.

Tal situação foi objeto de relevante observação na Nota SAJ nº 24/2023/SAINF/SAJ/CC/PR, elaborada pela Secretaria especial para assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República como forma de subsídios para o presente caso:

23. Ocorre que, apesar de a desestatização, implicar na perda do controle acionário pelo ente federativo, ainda assim, a União manteve percentual relevante das ações ordinárias. É dizer, qual o sentido em deter 42% das ações ordinárias, se isso não corresponde ao exercício do direito de voto proporcional, impedindo que a União possa defender o interesse público? Manter esse percentual de ações sem possuir direito a voto para influenciar nas decisões tomadas pela empresa equipara a atuação da União a de um particular, o que desvirtua a atuação do ente federativo.

24. **Quem não gostaria de poder atuar livremente em qualquer empresa sem precisar arriscar seu próprio capital? É o que está ocorrendo com a Eletrobras, onde a União vem atuando como uma espécie de avalista de cerca de 42% do patrimônio, sem sequer poder participar do poder decisório de forma proporcional ao seu capital social.** Isso, por óbvio, atenta contra o interesse público e contra a livre concorrência. **Situações como essa permitem que seja aprovado reajuste salarial de cerca de 3.576% (sim, estamos falando em cerca de três mil, quinhentos e setenta e seis por cento) para os dirigentes da companhia como ocorreu no final de 2022.** (documento eletrônico nº 124, fls. 14-17; grifou-se)

Nesse passo, não se pode deixar de constatar que, efetivamente, **eventual aumento de capital** não seria capaz apenas de diluir a participação acionária da União, mas também **impactaria o poder político dos atuais minoritários que exercem o controle da empresa.**

Assim, a regra da limitação ao direito de voto – que atinge única e exclusivamente bem público de propriedade da União – **incentiva a manutenção do *status quo***, em que pequenos acionistas controlam de fato a empresa em detrimento do poder político da União nas assembleias. E essa circunstância era e é, sem qualquer dúvida, percebida pelos atuais minoritários.

Portanto, o atual modelo inviabiliza a concretização do próprio formato de privatização projetado pela Lei nº 14.182, de 2021, que é a diluição do capital social da União mediante novos aportes de recursos para a empresa (leia-se investimentos no setor) mediante a oferta de novas ações ordinárias.

Desde a formulação do modelo de desestatização da Eletrobras, com a indicação de que a participação da União seria reduzida pelo menos até o patamar de quarenta e cinco por cento, segundo indicado na Resolução CPPI nº 203, de 2021, era factível que o ente público continuaria com participação ordinária muito superior a dez por cento do capital votante, o que efetivamente ocorreu. Tal fato foi bem elucidado nas informações apresentadas pela Presidência da República:

51. **E não se diga que seria inesperado que, após a desestatização, o ente público continuasse detendo participação ordinária muito superior a dez por cento do capital votante. Ao contrário, tal situação já era prevista desde a formulação inicial do modelo.** E esta circunstância torna ainda mais grave a atual situação, na medida em que, sendo conhecido que a capitalização da empresa não lograria êxito em reduzir a participação relevante da União na empresa, mostrava-se essencial prever a compensação adequada do patrimônio público.

52. Todavia, não foi isso que ocorreu, e a norma legal que rege a desestatização silenciou sobre a forma de compensação. Enquanto isso, a União permanece com significativo investimento público na empresa, ao mesmo tempo em que está privada do exercício de seu direito de voto de modo proporcional a sua participação no capital social. Tudo isso tem por resultado a caracterização da abusividade da restrição ao seu direito de voto, condição que, na prática, está funcionando em benefício exclusivo dos acionistas privados da empresa . (Documento eletrônico nº 123, fl. 11; grifou-se)

Com efeito, a própria **previsão de uma oferta secundária**, conforme preconizado na Lei nº 14.182, de 2021, e na Resolução CPPI nº 203, de 2021, já indicava que foi antecipado cenário em que o aumento de capital sozinho não seria capaz de reduzir a participação da União em patamares ao menos próximo de dez por cento.

Em verdade, mais do que evitar concentração por parte de novos investidores, a restrição imposta pelo legislador foi uma opção em claro favor dos atores privados, em detrimento dos interesses da União, nitidamente prejudicada por medida inconstitucional.

Assim, sendo sabido que a capitalização da empresa não seria suficiente para eliminar a relevância do poder político da União na companhia privatizada, a lei impôs ao ente público restrição abusiva ao seu direito de propriedade, sem qualquer contraprestação ou compensação adequada, e em benefício exclusivo dos acionistas privados da empresa desestatizada.

Dessa forma, percebe-se que a norma sob investiva, supostamente idealizada para evitar controle por sujeitos privados do mercado de capitais, quando aplicada ao direito de voto referente a ações adquiridas pela União antes da desestatização da Eletrobras, viola o princípio constitucional da **razoabilidade** ou **proporcionalidade, bem como afeta de maneira indevida e sem compensação o direito de propriedade da União** (art. 5º, LIV da Constituição Federal).

O princípio da proporcionalidade, também denominado de princípio da razoabilidade, desenvolveu-se no Brasil pela congruência de duas conceituações distintas derivadas do sistema jurídico norte-americano e alemão. Assim, o conceito brasileiro construiu-se sob duplo pilar refletindo tanto a ideia do devido processo substantivo norte-americano como a qualidade alemã de meta-norma derivada do próprio Estado de Direito.

No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da proporcionalidade reflete essa dupla influência, se decompondo nos critérios de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, e tem como objetivo primordial a tutela constitucional em face de eventual excesso do poder político. A explicação ofertada pela doutrina do Ministro ROBERTO BARROSO é esclarecedora quanto ao conteúdo do referido postulado normativo, *verbis*:

(...) o devido processo legal passou a ter um alcance substantivo (*substantive due process*), por via do qual o Judiciário passou a desempenhar determinados controles de méritos sobre o exercício de discricionariedade pelo legislador, tornando-se importante instrumento de (defesa dos direitos fundamentais-especialmente da liberdade e da propriedade - em face do poder político). O fundamento de tais controles assentava-se na verificação da compatibilidade entre o meio empregado pelo legislador e os fins visados, bem como na aferição da

legitimidade dos fins. Por intermédio da cláusula do devido processo legal passou-se a proceder ao exame de razoabilidade (*reasonableness*) e de racionalidade (*rationality*) das leis e dos atos normativos em geral no direito norte-americano. Como visto, a razoabilidade surge, nos Estados Unidos, como um princípio constitucional que servia de parâmetro para o *judicial review* (controle de constitucionalidade). Na Alemanha, ao revés, o princípio da proporcionalidade desenvolveu-se no âmbito do direito administrativo, funcionando como limitação à discricionariedade administrativa.

(...)

A razoabilidade é, precisamente, a adequação de sentido que deve haver entre tais elementos. Como foi mencionado, na tentativa de dar mais substância ao princípio, a doutrina alemã o decompôs em três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Estes são os elementos da razoabilidade do ato, por vezes referida como razoabilidade interna, que diz respeito à existência de uma relação racional e proporcional entre os motivos, meios e fins a ele subjacentes. Inclui-se aí a razoabilidade técnica da medida".

(...)

Além da adequação entre o meio empregado e o fim perseguido - isto é, a idoneidade da medida para produzir o resultado visado -, a idéia de razoabilidade compõe-se ainda de mais dois elementos. De um lado, a necessidade ou exigibilidade da medida, que impõe verificar a inexistência de meio menos gravoso para a consecução dos fins visados. (...)

Nesse caso, a razoabilidade se expressa através do princípio de vedação do excesso. Por fim, a razoabilidade deve embutir, ainda, a ideia de proporcionalidade em sentido estrito, consistente na ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido, para constatar se a medida é legítima. (...)

(BARROSO, L. R. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*, p. 462-468.)

A propósito do tema, asseveram ainda GILMAR FERREIRA MENDES e PAULO GONET que perquirir o excesso de poder legislativo demanda a análise da compatibilidade da lei com os fins constitucionalmente previstos ou da observância do princípio da proporcionalidade, isto é, a apreciação da necessidade e adequação da providência legislativa. Segundo os referidos autores, “*a doutrina identifica como típica manifestação do excesso de poder legislativo a violação do princípio da proporcionalidade ou da proibição de excesso (Verhältnismässigkeitsprinzip; Übermassverbot), que se revela mediante contraditoriedade, incongruência e irrazoabilidade ou inadequação entre meios e fins*<sup>[3]</sup>”.

Como visto em capítulo anterior da presente manifestação, essa Suprema Corte já afirmou que o princípio da proporcionalidade não apenas pode ser utilizado como parâmetro de

controle abstrato de constitucionalidade, como também visa exatamente a neutralizar abusos do Poder Público no exercício de suas funções.

Do cotejo da doutrina e da jurisprudência sobre a incidência do princípio da proporcionalidade, constata-se que tal norma pode ser utilizada como parâmetro de controle quando efetivamente demonstrado o denominado abuso de poder legislativo.

Estabelecidas tais premissas acerca do princípio da proporcionalidade, resta analisar o artigo 3º, inciso III, da Lei nº 14.182, de 2021, à luz desse postulado normativo.

Na situação jurídica ora examinada, qual seja a restrição do direito de voto da União realizada pela Lei nº 14.182. de 2021, evidencia-se a falta de **adequação** da exigência imposta pelo legislador porque ela se mostrou inapta para pulverizar o capital social da Eletrobras, tendo o Governo Federal mantido cerca de 42% do capital de voto da corporação.

Além disso, e como já explicado, a regra impugnada incentiva ainda uma tomada de decisão inadequada pelos demais sócios para a manutenção do atual *status quo*, sem a realização de novos aportes, que poderiam também diluir a participação desses atores no capital social. Tal situação também demonstra a falta de adequação da medida.

Ora, se era plausível a preocupação referente a aquisição de controle por grupos econômicos que afastem a empresa do cumprimento de suas importantes funções no sistema elétrico brasileiro, essa razão não se aplica ao Poder Público, não se justificando a limitação do direito de voto inerente a suas ações.

Não há relação de adequação entre a limitação adotada e a finalidade perseguida, e o resultado obtido apenas serviu para comprometer o interesse e o patrimônio públicos sem qualquer contrapartida.

O rigor excessivo imposto de imediato pela regra em relação à União se apresenta também como **desnecessário** porque não havia indicativo, nem justificativa demonstrada, de que restrição tão rigorosa seria condição imprescindível para que o processo de desestatização tivesse êxito.

Se a finalidade da medida era a adoção da forma empresarial conhecida como “corporação”, apenas a capitalização da Eletrobras seria suficiente para que se alcançasse o objetivo desejado, sendo claramente dispensável o impedimento de que a União exerça plenamente seus direitos políticos, na companhia privatizada, legitimados pela quantidade de ações que já possuía e pelo investimento público realizado antes da desestatização.

Ou seja, medida menos gravosa (inexistência de tantas restrições à propriedade da União e ao interesse público) seria suficiente para que a finalidade almejada (desestatização) fosse atingida.

Acima de tudo, a norma viola a ideia de proporcionalidade em sentido estrito porque impõe ônus ilegítimo à União (e a seu grupo, incluindo empresas controladas direta ou indiretamente pela União) e ao interesse social em benefício de outros acionistas privados.

Não há razão publicamente justificável para o Estado abrir mão, unilateralmente, dos poderes inerentes às suas ações ordinárias, limitando sua atuação de modo absolutamente desproporcional ao patrimônio público investido.

Muito pelo contrário, a participação da União de forma proporcional ao investimento público existente, exercendo os poderes inerentes à sua participação societária, em permanente diálogo com os demais acionistas privados, é garantia da observância dos melhores padrões de governança corporativa e de preservação da empresa, ainda que diante de dificuldades, contingenciais ou estruturais.

A relevância da participação efetiva da União na Eletrobras decorre da compreensão de que a prestação de serviços públicos se caracteriza como verdadeiro “dever-poder” do Estado e, assim, a gestão eficiente dos recursos energéticos depende de uma coordenação centralizada e atuação cooperativa dos elementos que atuam nessa seara.

Por esse motivo, a Constituição Federal caracteriza como “*bens da União*” “*os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio*” (art. 20, III), assim como os “*potenciais de energia hidráulica*” (arts. 20, VIII e 176, caput). Ademais, confere à União a atribuição de explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão,

“os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água” (arts. 21, XII; 175; e 176, § 1º). Não haveria razão, assim, para subjugar o controle pela União de uma empresa prestadora de serviço essencial.

Como se sabe, a Eletrobras realiza relevante função social e gere a estrutura básica do sistema elétrico brasileiro, provendo-lhe, com suas hidrelétricas, segurança e garantia física de potência. Qualquer crise que a afete não pode deixar de ser resolvida senão no sentido da preservação da empresa, o que significa, em última instância, a própria continuidade da economia nacional.

Conforme informado pelo Ministério de de Minas e Energia (Nota Informativa nº 2/2023/DPME/SNEE), os ativos detidos pela Eletrobras representam parcela considerável do total da infraestrutura de geração e transmissão do setor elétrico brasileiro:

"4. A Eletrobras é a maior empresa de geração de energia elétrica do país. Produziu mais de 170 milhões de MWh acumulados até o quarto trimestre de 2022.

5. Possui uma capacidade instalada de 42.559 MW, representando 23% do total instalado no Brasil, distribuída em 35 usinas hidrelétricas, 9 termelétricas a gás natural e carvão, 20 usinas eólicas e uma usina solar. No ano de 2022, 29% da energia gerada no país esteve vinculada a empreendimentos da Eletrobras.

6. O portfólio de usinas de geração da empresa garante 97% de energia limpa, posicionando-a estrategicamente no setor e garantindo o abastecimento das atividades industriais, comerciais e residenciais no país.

7. Na geração hidrelétrica, sua capacidade instalada, de 38,9 GW, representa cerca de 20,3% da capacidade total do Brasil, operando diversas importantes hidrelétricas brasileiras, como a UHE Sobradinho e a UHE Furnas" (documento eletrônico nº 124, fls. 01-03)

A presença efetiva da União, exercendo poderes inerentes à sua participação societária, à essencialidade da companhia e ao interesse público que norteia sua atividade, sempre em diálogo com os demais acionistas, é a maior garantia da observância dos melhores padrões de governança corporativa e da preservação da empresa.

Todavia, as informações apresentadas nessa ação esclarecem que a Eletrobras se “mostra resistente à participação da União em sua gestão” e que a empresa “obriga a União a manter no Conselho de Administração representante da confiança da gestão anterior, forçando

*o insulamento da União na condução dos negócios da empresa”* (documento eletrônico nº 123, fl. 11; grifou-se)

Portanto, a inconstitucionalidade defendida na petição inicial se constata diante da imposição de restrição imediata e substancial ao direito de propriedade e voto da União (e respectivo grupo), sem qualquer justificativa de interesse público e sem que fosse oferecida qualquer compensação, quando se sabia de antemão que o ente público, ao final do processo de desestatização, manteria posição acionária muito superior aos dez por cento do capital social votante da Eletrobras privatizada.

É necessário esclarecer que não se sustenta a impossibilidade de o estatuto social de uma sociedade por ações limitar o número de votos de cada acionista, como legitimamente autorizado pelo § 1º, do art. 110, da Lei nº 6.404, de 1976:

“Art. 110. A cada ação ordinária corresponde 1 (um) voto nas deliberações da assembléia-geral.

§ 1º O estatuto pode estabelecer limitação ao número de votos de cada acionista.”

Contudo, no presente caso, a única onerada pela norma impugnada foi a União, fato incontestável que demonstra que a medida é desnecessária, inadequada e desproporcional, tendo apenas favorecido particulares de forma injustificável. Em verdade, a lei estabeleceu uma verdadeira desapropriação do direito político correlato à titularidade das ações pela União, sem oferecer compensação correspondente.

Por oportuno, registre-se que, na prática societária, a limitação de número de votos de cada acionista, tal como previsto no art. 110, § 1º, da Lei nº 6.404, de 1976, só é aprovada em assembleia geral de acionistas depois que o capital ordinário da companhia já se encontra pulverizado ou diluído, haja vista que não existe motivo jurídico ou econômico para que um acionista controlador se auto imponha uma restrição que a ele não é benéfica. Nessa linha, foi destacado nas informações apresentadas pela Presidência da República que:

32. No contexto do debate público após a propositura desta ação, foram mencionadas empresas que se utilizaram do mesmo sistema de controle pulverizado por meio da limitação do poder de voto de seus acionistas. Entretanto, quando se verifica a composição acionária de algumas destas empresas, a exemplo da Embraer e da B3, não se identifica, após o momento da diluição do capital social, a presença de acionistas com volume expressivo de

ações similar ao constatado em relação à União na Eletrobras, o que demonstra que as situações não podem ser comparadas. **As referidas empresas, portanto, para não prejudicar de modo desproporcional o direito de seus acionistas, primeiro fizeram a diluição do capital social, e apenas em momento seguinte implementaram o dito modelo de *corporation*.** (grifou-se)

Ante o exposto, é imperioso o reconhecimento parcial de inconstitucionalidade, sem redução de texto, do disposto no artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182/2021, para que a referida regra se aplique ao direito de voto **decorrente da aquisição de novas ações**, sem restringir os direitos vinculados às ações já possuídas no momento da privatização da empresa.

### ***III.III – Da violação aos princípios constitucionais que regem a atuação da Administração Pública***

Conforme também defendido na petição inicial, a restrição imposta pelo artigo 3º, inciso III, da Lei nº 14.182, de 2021, é manifestamente contrária a diversos dos princípios constitucionais que regem a atuação da Administração Pública, em especial os da impessoalidade, moralidade e da eficiência, invocado como parâmetro de controle:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)”

A atuação do Estado, qualquer que seja o domínio institucional de sua incidência, em especial quando se legisla a respeito da atuação da Administração Pública, está necessariamente subordinada à observância dos princípios presentes no caput do artigo 37 da Constituição Federal.

Nessa linha, é de se perquirir se a modalidade escolhida pelo legislador para a desestatização da Eletrobras, e as condições que foram impostas à Administração Pública Federal, foram consentâneas com as diretrizes constitucionais presentes no caput do artigo 37 da Constituição Federal.

Em precedentes recentes, esse Supremo Tribunal Federal tem afirmado a necessidade de que, na privatização de estatais, se observe tanto a isonomia entre os

interessados quanto os princípios da Administração Pública constantes do artigo 37 da Constituição da República. Confira-se:

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO N. 9.188/2017. REGIME ESPECIAL DE DESINVESTIMENTO DE ATIVOS PELAS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA FEDERAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO E DA MORALIDADE OU DE FRAUDE À EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE LEI PARA EXTINÇÃO DE SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DA ADI 5624/DF-MC. AUSÊNCIA DA FUMAÇA DO BOM DIREITO. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. 1. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.624/DF-MC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria, que seria dispensável a realização de processo de licitação pública para alienação de controle de empresas estatais, bastando, para tanto, a adoção de procedimento público competitivo. 2. A cláusula de dispensa de licitação pública prevista no art. 29, inciso XVIII, da Lei 13.303/2016 é constitucional e o Decreto 9.188/2017, que regulamenta aquele dispositivo legal, instituiu procedimento público simplificado competitivo que atende aos **imperativos de eficiência, moralidade e impessoalidade administrativa**. 3. Medida cautelar indeferida. (ADI 5841 MC, Rel. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 21/12/2020, DJe-097 21-05-2021; grifou-se).*

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONCESSÃO PARCIAL MONOCRÁTICA. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. ART. 29, CAPUT, DA LEI 13.303/2016. VENDA DE AÇÕES. ALIENAÇÃO DO CONTROLE ACIONÁRIO DE EMPRESAS PÚBLICAS, SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA OU DE SUAS SUBSIDIÁRIAS E CONTROLADAS. NECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA E DE LICITAÇÃO. VOTO MÉDIO. MEDIDA CAUTELAR PARCIALMENTE PELO PLENÁRIO. I – A alienação do controle acionário de empresas públicas e sociedades de economia mista exige autorização legislativa e licitação pública. II – A transferência do controle de subsidiárias e controladas não exige a anuência do Poder Legislativo e poderá ser operacionalizada sem processo de licitação pública, desde que garantida a competitividade entre os potenciais interessados e **observados os princípios da administração pública constantes do art. 37 da Constituição da República**. III – Medida cautelar parcialmente referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. (ADI 5624 MC-Ref, Rel. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2019, DJe-261 29-11-2019).

Por seu turno, a Lei nº 9.491, de 1997, em seu artigo 4º, prevê as modalidades operacionais para se promover a privatização de uma empresa estatal:

Art. 4º As desestatizações serão executadas mediante as seguintes modalidades operacionais:

I - alienação de participação societária, inclusive de controle acionário, preferencialmente mediante a pulverização de ações;

II - abertura de capital;

III - aumento de capital, com renúncia ou cessão, total ou parcial, de direitos de subscrição;

IV - alienação, arrendamento, locação, comodato ou cessão de bens e instalações;

V - dissolução de sociedades ou desativação parcial de seus empreendimentos, com a conseqüente alienação de seus ativos;

VI - concessão, permissão ou autorização de serviços públicos.

VII - aforamento, remição de foro, permuta, cessão, concessão de direito real de uso resolúvel e alienação mediante venda de bens imóveis de domínio da União.

Conforme já explicado, no processo de desestatização da Eletrobras, optou-se pela operação de aumento de capital, e o governo federal foi obrigado a renunciar ao seu poder de subscrição. A União teve sua participação diluída até a perda do controle acionário, mantendo cerca de quarente e dois por cento das ações ordinárias com direito à voto.

A opção pela hipótese prevista no artigo 4º, III, da Lei nº 9.491, de 1997 (aumento de capital acompanhado de renúncia ao poder de subscrição), torna indiscutível a existência de fundamento legal quanto à forma escolhida para desestatização da Eletrobras. Contudo, embora tenha sido realizado procedimento com base na legislação, nada indica que foi adotado o melhor modelo para a União, especialmente quando verificadas as severas restrições que foram impostas ao ente público.

À luz do regime constitucional vigente, o legislador deveria ter optado pela modalidade operacional que melhor observasse o princípio da eficiência, ou seja, aquele que, nas circunstâncias e condições da privatização, otimizasse os ganhos para o Estado, sempre protegendo de forma plena o interesse público.

Segundo a doutrina do Ministro GILMAR MENDES, “*com o advento do princípio da eficiência, é correto dizer que Administração Pública deixou de se legitimar apenas pelos meios empregados e passou – após a Emenda Constitucional n. 19/98 – a legitimar-se também em razão do resultado obtido*”<sup>[4]</sup>.”

Destarte, o postulado da eficiência deve ser verificado não apenas em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho de suas atribuições para propiciar os melhores resultados, como também em relação ao modo de se organizar, estruturar e disciplinar a Administração Pública.

Além disso, a atuação da Administração Pública não está imune a um efetivo controle de resultados, como aclarado pela doutrina:

“A partir do exposto, pode-se concluir que o constituinte reformador, ao inserir o princípio da eficiência no texto constitucional, teve como grande preocupação o desempenho da Administração Pública. Por essa razão, sem descuidar do interesse público, da atuação formal e legal do administrador, o constituinte derivado pretendeu enfatizar a busca pela obtenção de resultados melhores, visando ao atendimento não apenas da necessidade de controle dos processos pelos quais atua a Administração, mas também da elaboração de mecanismos de controle dos resultados obtidos.”(MENDES, Gilmar. F.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*,.2560)

Sob a perspectiva da eficiência, e consideradas as circunstâncias da desestatização da Eletrobras, inexistente justificativa plausível para que a União possua mais de dez por cento de ações ordinárias do capital social da Eletrobras privatizada, se o direito de voto está limitado a esse patamar.

O ato sob investiva impôs que a União deixasse de exercer plenamente seus direitos políticos na Eletrobras, sem qualquer contraprestação ou compensação financeira e sem sequer ter sido demonstrada a imperiosidade jurídica e econômica dessa medida para a conclusão da privatização.

Não se pode esquecer que a União possui responsabilidade proporcional ao capital investido e, devido à relevância da atividade realizada pela empresa, qualquer crise que a afete não pode deixar de ser resolvida senão no sentido de sua preservação, que significa, em última instância, a própria continuidade da economia nacional e da prestação de serviço público indispensável para a sociedade, nos termos, inclusive, da previsão contida no artigo 21, XII, alínea “b”, da Constituição.

Indubitavelmente, a Eletrobras realiza papel estratégico para a segurança energética do país e para o desenvolvimento do setor energético nacional. Em relação a esse

ponto, a Secretaria Especial de Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República na Nota SAJ nº 24/2023/SAINF/SAJ/CC/PR destacou que a participação estatal estratégica no setor elétrico é comum no cenário internacional:

"12. Diversos outros países como França, Espanha, Suécia e até mesmo os Estados Unidos mantêm uma atuação estratégica em companhias que entendem ser de importância para a segurança do setor elétrico e para garantir o uso múltiplo das águas, como controle de enchentes, navegação e fornecimento de água. A título de exemplo, as cinco maiores hidroelétricas dos Estados Unidos, em termos de capacidade instalada, são operadas por entidades governamentais em níveis federal, estadual ou local". (documento eletrônico nº 124, fls. 14-17)

Ainda em relação a esse tema, em suas informações, a Presidência de República trata, à título de referência, dos modelos utilizados na França e na Itália:

37. A propósito do tema da participação estatal em empresas de energia elétrica privatizadas, importante referir as experiências de outros países.

38. Apesar da perda do poder de controle, o Estado francês mantém 23,64% de participação no capital social na *Engie*. O Conselho de Administração da empresa é composto por 14 membros, sendo: 7 Conselheiros nomeados pela Assembleia Geral de Acionistas; 2 Administradores eleitos pela Assembleia Geral de Acionistas por proposta do Estado francês; 1 Administrador representante do Estado francês nomeado por decreto; 3 Conselheiros eleitos representando os funcionários do Grupo; 1 Administrador representante dos acionistas trabalhadores do Grupo (eleito pela Assembleia Geral de Acionistas).

39. Já o Estado italiano mantém 23,6% de participação na ENEL. Conforme relatório de governança corporativa de 2022, o Estado obteve votos suficientes nas Assembleias Gerais de Acionistas da empresa para nomear a maioria dos diretores de seu órgão de administração. (documento eletrônico nº 123, fls. 08-09)

Como se nota, nos exemplos acima referidos restou preservada a participação estatal na administração das empresas de energia elétrica privatizadas, sendo conservados direitos políticos do ente público, por ser essa medida legítima e que resguarda o interesse coletivo de modo proporcional ao patrimônio público investido.

No caso da Eletrobras, percebe-se que, sob a perspectiva da eficiência, a regra prevista no art. 3º, III, da Lei nº 14.182, de 2021, não trouxe qualquer resultado justificável para o interesse público. Os resultados lançados são o favorecimento dos acionistas minoritários e a criação de incentivo inadequado para a continuidade da situação presente, pois, como já dito e sobredito, a realização de novos aportes por meio da emissão de novas ações diluiria também a participação e o direito político dos acionistas minoritários.

Quanto ao princípio da **moralidade**, convém destacar a necessidade de observância a parâmetros ético-jurídicos que se refletem em sua consagração constitucional. Em sede doutrinária, o Ministro GILMAR MENDES esclarece que

“Apesar da dificuldade de se dizer em que consiste o princípio da moralidade, deve-se procurar resgatar um conteúdo jurídico do princípio, reconhecendo que o Estado não deve obediência a qualquer moralidade, mas somente àquela compartilhada na comunidade política específica. Dessa forma, tendo em vista que a Administração Pública deve pautar-se pela obediência aos princípios constitucionais a ela dirigidos expressamente, mas também aos demais princípios fundamentais, tem-se que, em sua atuação, deve ser capaz de distinguir o justo do injusto, o conveniente do inconveniente, o oportuno do inoportuno, além do legal do ilegal.

(...)

Em outras palavras, quando se fala em princípio da moralidade não se está retroagindo à pré-modernidade, abandonando o objetivismo do conhecimento jurídico moderno e retornando a compreensões morais ou moralistas que esclarecem o certo ou o errado. O reconhecimento da moralidade como princípio jurídico apenas significa a atribuição a determinado ato formalmente jurídico de uma dimensão ética. Em nome deste princípio jurídico, a correção de determinada forma jurídica pode ser questionada em razão de sua desconformidade com determinado critério de correção.”

(MENDES, Gilmar. F.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book.*, p. 2543.)

Nessa perspectiva, os atos estatais devem observar a referida moral administrativa, diretriz que impõe que, dentre outros elementos, devem ser respeitados critérios de boa administração, de probidade e de observância ao interesse público.

Em voto apresentado em medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.509/PA, o Ministro LUIZ FUX, invocando lição do jurista norte-americano Lon Fuller, enfatizou que o princípio da moralidade administrativa seria aplicável não apenas a atos administrativos, mas também à legislação que rege a atividade legislativa. Confira-se:

“(...) Além do dispositivo já mencionado pela Ministra Cármen Lúcia, no artigo 27, §7º, da Constituição Federal, eu me permitiria também invocar o artigo 25, no que concerne ao princípio de que os Estados devem se organizar e as suas Constituições e leis adotarem os princípios da Constituição. E um dos princípios basilares da nossa Constituição é a obediência quando há previsão expressa da simetria explícita, que é exatamente o que ocorre neste caso. E ainda que não houvesse essa simetria explícita, nós estamos no campo também **da moralidade da legislação**. Hoje há uma abordagem sobre a moralidade dos atos administrativos, mas também **o princípio da moralidade aplicável à legislação**. E o jurista americano Lon Fuller afirma que há caso em que é preciso se

**declarar a inconstitucionalidade em razão da ausência de moralidade interna da lei (...).”(Grifou-se.)**

No caso em apreço, não há justificativa ética e moral para comprometimento do interesse público com a concessão de vantagem injustificada a particulares.

De fato, a imposição de severa restrição ao direito de propriedade da União sobre a Eletrobras (art. 3º, III, “a” e “b” da Lei nº 14.182, de 2021), ainda que o ente público tenha mantido capital social votante muito superior aos demais titulares de ações ordinárias, apenas beneficia os acionistas privados da companhia.

A supremacia e a indisponibilidade do interesse público, postulados constitucionais derivados do princípio republicano (artigo 1º da Constituição Federal), quando conjugados com o princípio da moralidade administrativa, impedem que os governantes, responsáveis pela gestão temporária do patrimônio público, realizem entrega graciosa da coisa pública a particulares, salvo quando a medida se justifique pela própria concretização do interesse público.

A preocupação com a supremacia dos interesses da coletividade na gestão da Eletrobras pode ser exemplificada pela expressa previsão do papel de curador, a ser desempenhado pela União, com a concessão do poder de veto quanto à discussão referente a alteração da regra que limita o voto de acionistas. Na forma como indicado pelo art. 3º, III, c, da Lei n. 14.182/2021, o legislador condicionou a privatização da empresa à criação de “*ação preferencial de classe especial, de propriedade exclusiva da União, nos termos do § 7º do art. 17 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que dará o poder de veto nas deliberações sociais relacionadas às matérias de que trata este inciso*”.

Na hipótese, a prerrogativa concedida pela *golden share* foi idealizada justamente para que o Governo Federal permaneça na composição societária da Eletrobras, zelando pelo interesse social existente na atuação da corporação. Desse modo, a regra prevista no art. 3º, inciso III, “c”, da Lei nº 14.182, de 2021, demonstra que se a criação de corporação com pulverização de ações servisse apenas a finalidades privadas, não teria sentido fazer do Estado o seu curador de interesses relacionados à gestão da empresa.

Por essa razão, o subsistema formado pelas alíneas “a”, “b” e “c”, do inciso III, do art. 3º da Lei nº 14.182, de 2021, não deve ser interpretado com o propósito de limitar os direitos políticos detidos pelo Estado brasileiro. Aplicá-lo com esse objetivo significaria inverter seu sentido teleológico, permitindo que a Eletrobras se desvie de sua importante missão de gerir a espinha dorsal do sistema elétrico brasileiro.

Verifica-se, pois, que inexistente conteúdo de ética pública no entendimento de que a União deva dispor de amplos direitos políticos, referentes a significativa parcela de suas ações ordinárias na companhia, sem qualquer vantagem substancial pela concessão realizada.

Trata-se, em última análise, de imposição lesiva ao interesse e ao patrimônio públicos, tendo ocorrido desvantagem substancial na posição jurídica estatal para atender a interesses não republicanos.

Esse fato demonstra ainda a existência de grave violação ao princípio constitucional da **impessoalidade**, que veda a concessão de privilégios ou favoritismos em detrimento do interesse público.

Como se sabe, o princípio constitucional da impessoalidade impõe que a atuação da Administração Pública deve se voltar ao atendimento do interesse da coletividade e não a interesses privados. Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“Exigir impessoalidade da Administração tanto pode significar que esse atributo deve ser observado em relação aos administrados como à própria Administração. No primeiro sentido, o princípio estaria relacionado com a **finalidade pública** que deve nortear toda a atividade administrativa. Significa que a Administração não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento.”

(DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 36ª ed. São Paulo: Atlas, 2023, p. 111)

Durante o processo de desestatização da Eletrobras, havia clareza quanto ao fato de que a União continuaria mantendo parcela significativa das ações ordinárias. Portanto, o impedimento ao legítimo exercício dos direitos políticos sobre a Eletrobras privatizada pela União beneficiou apenas interesses de acionistas privados da empresa, que, apesar de deterem

relativamente baixa participação no capital votante, adquiriram grande poder de comando na companhia.

Quanto a esse ponto, é necessário reiterar que a restrição normativa de direito ao voto foi justificada, de acordo com a Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 1.031/2021, no objetivo de se evitar a concentração de mercado no setor de energia, caso uma outra empresa de energia adquirisse o controle.

Objetivamente, contudo, não foi esse o resultado alcançado. Aliás, como demonstrado, foi bem outro: de mero favorecimento de interesses privados, além de criação de mecanismo contrário até mesmo aos propósitos da legislação, que é a diluição do capital estatal mediante novos aportes de recursos privados, com já indicado.

Por esse motivo, é possível constatar afronta ao princípio da finalidade, mandamento constitucional implícito e decorrente da própria impessoalidade, pelo qual se exige que os atos estatais que regem a atuação da Administração Pública, incluídos os de natureza legislativa, sejam praticados objetivando o atendimento do interesse público.

Como já esclarecido, além de não ter sido possível pulverizar a participação acionária da Eletrobras entre investidores privados, a norma ora impugnada produziu restrição abusiva ao direito de propriedade da União, causando grave lesão ao interesse público para privilegiar acionistas particulares.

Não se pode deixar de destacar, finalmente, a relevância social do serviço público oferecido pela Eletrobrás, empresa que, além de sua capacidade instalada e de seu papel de integração para o sistema elétrico nacional, presta apoio a diversos programas governamentais como o Procel, o Proinfa, o Programa Luz para Todos e o Programa Mais Luz para a Amazônia.

Conforme as informações apresentadas no processo, esses programas deveriam ficar sob a responsabilidade da Empresa Brasileira de Participações em Energia Nuclear e Binacional S.A. (ENBPar), empresa pública vinculada ao Ministério de Minas e Energia, que assumirá as atividades da Eletrobras que não são passíveis de privatização. Contudo, a referida

empresa não estava e ainda não está preparada para assumir a gestão dos referidos programas, motivo pelo qual a Eletrobras convocou a 187ª Assembleia Geral Extraordinária (AGE), que se realizará, em primeira convocação, no dia 29 de junho de 2023, para tratar do tema.

Esse é apenas um exemplo da importância social do serviço público essencial realizado pela Eletrobras, e que ajuda na compreensão de que a atuação da União, ainda mais no atual momento de transição de modelos, deve ser proporcional ao capital público investido, como expressamente consignado nas Informações apresentadas pela Presidência da República:

28. Com as considerações anteriores, demonstra-se de forma evidente a relevância estratégica e operacional dos ativos da Eletrobras para o sistema elétrico nacional. Tamanha relevância já é suficiente para demonstrar que a administração da companhia não pode ser alheia aos interesses do Estado brasileiro, notadamente no período de transição para o regime de desestatização. Isso porque a **desestatização não pode importar num alheamento das diretrizes do Poder Público na implementação de políticas públicas que pretendem assegurar acessibilidade e regularidade no fornecimento de energia à população mais carente**. Essa condição, como se demonstrará mais à frente, deve acompanhar a relevância do capital público ainda investido na empresa. Na forma destacada na inicial, **não se trata de reverter o processo de desestatização, mas de afastar compreensões do regime jurídico de desestatização que implicam um notório distanciamento da empresa de sua função social.** (documento eletrônico nº 123, fl. 07; grifou-se)

Desse modo, sob a ótica dos princípios constitucionais que regem a atuação da Administração Pública, a declaração parcial de inconstitucionalidade da norma presente no artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182, de 2021, da forma como pretendida nessa ação direta, ao menos permite que a União readquira seu poder político, que lhe foi retirado sem qualquer justificativa de interesse público, assegurando uma participação na gestão da Eletrobras compatível com o investimento público ainda existente na sociedade.

Esse entendimento resguarda o objetivo primordial da regra questionada na medida que a limitação de voto apenas traria efeitos para o futuro e em relação a novas aquisições, funcionando como garantia de que grupos privados, nacionais ou estrangeiros, não seriam capazes de assumir o controle da companhia, como previsto na exposição de motivos da norma.

#### IV. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR

Ao despachar a petição inicial, o Ministro Relator aplicou o procedimento do artigo 12 da Lei nº 9.868, de 1999, e expressamente mencionou a possibilidade de eventual reconsideração quanto ao iter processual da presente ação direta:

Aciono o rito do art. 12 da Lei n. 9.868/1999, **sem prejuízo de eventual reexame** por este Relator. Colham-se as informações, no prazo de 10 dias, bem como a manifestação da Advocacia-Geral da União e o parecer da Procuradoria-Geral da República, sucessivamente, no prazo de 5 dias. (grifou-se)

Isto posto, convém destacar que após a apresentação de informações pela Presidência de República, contendo subsídios de diferentes órgãos da Administração Pública Federal, os fatos e razões que demonstram o risco na demora na prestação jurisdicional se tornaram ainda mais evidenciados, sendo imperiosa a imediata apreciação da cautelar requerida.

A concessão de liminar em ação direta de inconstitucionalidade, como ocorre com as medidas cautelares em geral, depende da presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

No presente caso, a verossimilhança das alegações restou devidamente atendida com a demonstração de que a regra impugnada desrespeitou o princípio da proporcionalidade ao impor restrição substancial ao direito de propriedade e voto da União (e respectivo grupo), sem qualquer razão de interesse público e sem que fosse oferecida qualquer compensação, quando se sabia de antemão que o ente público, ao final do processo de desestatização, manteria posição acionária muito superior aos dez por cento do capital social votante da Eletrobras privatizada.

Ademais, de acordo com o entendimento jurisprudencial desse Supremo Tribunal Federal, existe a necessidade de observância dos imperativos de eficiência, moralidade e impessoalidade administrativa em qualquer modalidade de procedimento de desestatização.

A par disso, como demonstrado pelas informações apresentadas nessa ação direta, a urgência da liminar postulada se justifica na medida em que a aplicação da disposição em exame está acarretando graves restrições aos direitos políticos da União na gestão da Eletrobras, **colocando em risco não apenas o elevado investimento público ainda existente nessa corporação como também a própria gestão adequada do sistema elétrico brasileiro.**

Conforme já esclarecido, a Eletrobras possui características próprias decorrentes do serviço público por ela prestado, já que controla boa parte das hidrelétricas brasileiras e inúmeras linhas de transmissão de energia. Dessa forma, possui relevante função social no setor.

É justamente em virtude dessa função social que uma empresa como a Eletrobras possui peculiaridades em seu funcionamento, já que, por exemplo, não pode deixar de exercer suas atividades. Diferentemente de uma empresa qualquer, a Eletrobras gere a estrutura básica do sistema elétrico brasileiro, provendo-lhe, com suas hidrelétricas, segurança e garantia física de potência. Qualquer crise que a afete não pode deixar de ser resolvida senão no sentido da preservação da empresa, o que significa, em última instância, a própria continuidade da economia nacional.

Portanto, a presença da União, exercendo poderes inerentes à sua participação societária e, principalmente, à essencialidade da companhia e ao interesse público que norteia sua atividade, em permanente diálogo com os demais acionistas privados, é a maior garantia da observância dos melhores padrões de governança corporativa e da preservação da empresa, ainda que diante de dificuldades contingenciais ou estruturais.

Contudo, a presença plena da União já vem sendo obstaculizada a partir da aplicação da norma legal aqui tratada, que mitiga a própria posição de acionista do Poder Público.

Esses fatos evidenciam o perigo da demora, que justifica imediato pronunciamento judicial sobre o tema, devendo ser **mencionado** que, **contrariando posicionamento da Administração Pública Federal, foi aprovada proposta de alteração do Estatuto Social da Eletrobras referente à “exclusão de previsão estatutária do cargo de conselheiro eleito como**

***representante dos empregados: Alteração do caput e exclusão dos incisos I e II do Artigo 28 do Estatuto Social***” (Ata da Centésima Octagésima Sexta Assembleia-Geral Extraordinária da Eletrobras, realizada em 17 de abril de 2023 - documento eletrônico nº 5)

Quanto a esses obstáculos à efetiva participação da União, a Coordenação-Geral de Assuntos Societários da União, órgão da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por intermédio da Nota SEI nº 19/2023/CAS/PGAFF/PGFN-MF informou que desde a privatização da empresa, "*a União, como acionista minoritária da ELETROBRAS privatizada, não tem participação ativa e determinante na gestão da companhia*", tendo sido esclarecido ainda que a União também "*restou vencida em proposta de aumento de remuneração dos administradores*" (documento eletrônico nº 123, fls. 21/29).

Além disso, e também conforme informado nesse processo, a Administração da Eletrobras não atendeu o pedido da União de incluir na pauta de Assembleia Geral Ordinária (AGO) da empresa a destituição do atual representante da União no Conselho de Administração e eleição de novo representante, sob o argumento de que esse tema deveria ser objeto de deliberação exclusivamente em Assembleia-Geral Extraordinária (AGE), e não em Assembleia-Geral Ordinária (AGO).

Em suma, mesmo tendo cerca de 42% das ações ordinárias da empresa, a União sequer consegue encaminhar a indicação de um único representante no Conselho de Administração da companhia.

Aliás, sobre a atuação dos minoritários, não se pode deixar de fazer referência a circunstância reportada pelo periódico *Folha de S. Paulo*, na qual relata como um grupo minoritário teria sido capaz de compor membros do Conselho de Administração. Assim, de um lado, a União não é capaz de indicar ao menos um representante no Conselho de Administração, de outro lado, um grupo com pouco mais de 0,05% das ações ordinárias teria indicado três membros. [\[5\]](#)

Para melhor compreensão desta questão, é preciso ter em vista que, por mais que os representantes do Conselho de Administração sejam escolhidos em “votação por chapa”, o grupo de conselheiros indicados na chapa é normalmente integrada por pessoas que gozam de

elevada confiança de acionista ou grupo de acionista. Assim, após a desestatização, a maioria dos acionistas minoritários, incluindo a União, decidiram, prévia e conjuntamente, indicar nove nomes que compuseram chapa eleita na 182ª AGE, tendo nesse grupo sido incluído ao menos um representante da União. Quanto ao tema, convém destacar as informações e esclarecimentos trazidos pela Presidência da República:

62. Em fevereiro deste ano, a União solicitou a inclusão na pauta da Assembleia Geral Ordinária a se realizar em 14/04/2023 a substituição de seu atual representante no Conselho da empresa e a subsequente eleição de novo representante (Ofício SEI nº. 23829/2023/ME, doc. 07 do processo eletrônico).

63. O pedido da União foi negado pela Companhia (CTA-DC-0770/2023, peça nº 07 do processo eletrônico), a qual alegou não haver assento reservado exclusivamente a qualquer acionista, que a eleição da chapa na 182ª Assembleia Geral Extraordinária (AGE) realizada em 05/08/2022 contou com voto favorável da União e que cabe exclusivamente à AGE deliberar sobre a destituição de qualquer membro do Conselho antes do término do seu mandato.

64. A argumentação da empresa, contudo, não procede, como se passará a demonstrar.

65. Este tipo de eleição "por chapa" não possui regulamentação normativa pela legislação societária ou pela Comissão de Valores Mobiliários. Além disso, não se pode desconsiderar que a formação da "chapa" pressupõe prévia composição entre os acionistas, que se valem da indicação de pessoas de sua confiança.

66. Em relação à União, a indicação do seu representante na "chapa" foi implementada após Despacho do Sr. Secretário Especial de Desestatização, Desinvestimento e Mercados (doc. anexo), mediante o envio do Ofício SEI nº 212236/2022/ME (doc. anexo), endereçado ao Comitê de Pessoas, Elegibilidade, Sucessão e Remuneração da Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – Eletrobras, antes da 182ª AGE.

(...)

68. Portanto, inaugurando-se um novo ciclo governamental, nada mais natural que o Governo eleito tenha a possibilidade de indicar pessoa de sua confiança para representar seus interesses na empresa. A empresa, porém, obriga a União a manter no Conselho de Administração representante da confiança da gestão anterior, forçando o insulamento da União na condução dos negócios da empresa.

69. A recusa da Eletrobras na inclusão em pauta do pedido de destituição de conselheiro e nova eleição, formulado por acionista com posição acionária relevante no capital votante como a União, contraria o que prevê a Lei n.º 6.404, de 1976, especialmente:

- o artigo 122, inciso II, o qual estabelece que os acionistas, reunidos em assembleia, podem, a qualquer tempo, eleger ou destituir os administradores da companhia;

- o artigo 123, parágrafo único, alínea "c", que dispõe sobre a possibilidade de convocação de Assembleia Geral *"por acionistas que representem cinco por cento, no mínimo, do capital social, quando os administradores não atenderem,*

*no prazo de oito dias, a pedido de convocação que apresentarem, devidamente fundamentado, com indicação das matérias a serem tratadas";*

- o artigo 132, inciso III, o qual prevê que a eleição (e, na mesma medida, a destituição) dos administradores é matéria que pode ser deliberada em AGO.

(documento eletrônico nº 123, fls. 13-14)

Esses fatos demonstram desproporcionalidade da interpretação dada pela Eletrobras para a norma sob invectiva, de modo que: inviabiliza-se a participação do ente público nas discussões em assembleias, impede-se a representação no Conselho de Administração, obrigando-a seguir escolhas de confiança de outra gestão, ocasionando o isolamento completo da União na gestão da empresa.

No entanto, a responsabilidade pela continuidade na prestação dos serviços públicos, inclusive por determinação constitucional, segue com a União.

Ainda em relação ao perigo na demora da prestação jurisdicional, convém mais uma vez registrar que existem diversos programas governamentais, como o “Luz para Todos” e o “Mais Luz para a Amazônia”, que contam com o apoio da Eletrobras, por ainda estar pendente o processo de transição das atribuições da companhia desestatizada, como entidade operacional desses programas, para a Empresa Brasileira de Participações em Energia Nuclear e Binacional S.A. (ENBPar), conforme esclarecido na NOTA INFORMATIVA Nº 75/2023/DUPS/SNEE:

2.11. De acordo com a correspondência supracitada, a ENBPar solicitou ao Ministério de Minas e Energia a prorrogação em até 12 (doze) meses do prazo disposto na Portaria Nº 556/GM/MME, com o intuito de evitar descontinuidade no processo de universalização do acesso à energia elétrica.

2.12. Neste sentido, levando em consideração que a ENBPar ainda está em processo de estruturação e a necessidade de aceleração da universalização do acesso à energia elétrica em localidades cada vez mais remotas, foi prorrogada por mais 12 meses o prazo para a transferência das responsabilidades de operacionalização dos Programas MAIS LUZ PARA A AMAZÔNIA e LUZ PARA TODOS da Eletrobras para a ENBPar, por meio da Portaria nº 730/GM/MME, de 15 de maio de 2023.

2.13. Neste contexto, levando em consideração a experiência da Eletrobras na operacionalização dos Programas MAIS LUZ PARA A AMAZÔNIA e LUZ PARA TODOS, a necessidade de aceleração da universalização do acesso à energia elétrica em localidades cada vez mais remotas e o processo gradual de estruturação da empresa ENBPar, foi prorrogado por até 12 (doze) meses o prazo previsto no art. 1º da Portaria nº 556/GM/MME, de 6 de outubro de 2021.

2.14. Posto isto, conclui-se que a Centrais Elétricas Brasileira S.A - Eletrobras exerce papel fundamental na execução dos Programas de Universalização do Acesso e Uso da Energia Elétrica, pois é responsável pela operacionalização dos Programas LUZ PARA TODOS E MAIS LUZ PARA A AMAZÔNIA e possui como principais atribuições a realização da análise técnico-orçamentária dos Programas de Obras apresentados pelas distribuidoras de energia elétrica, a celebração de contratos específicos para a execução das obras de eletrificação rural, a fiscalização/inspeção física e financeira da execução desses contratos e a comprovação da adequada utilização dos recursos financeiros aplicados nos Programas.(documento eletrônico nº 124, fls. 06-09)

Por todo o exposto, o risco e a urgência necessários ao deferimento da medida cautelar foram devidamente demonstrados, seja em razão dos graves obstáculos que a União vem sofrendo na gestão da empresa, seja devido ao elevado investimento público ainda existente na Eletrobras, empresa que possui atuação imprescindível e estratégica no setor energético nacional. É o que restou também ressaltado nas informações presidenciais:

87. O risco e a urgência no deferimento da medida cautelar foram adequadamente demonstrados na petição inicial em função das graves restrições que a União vem sofrendo no exercício dos seus direitos políticos na gestão da empresa, a qual possui posição de destaque no sistema elétrico nacional

88. Como já visto, os ativos energéticos da empresa configuram infraestrutura crítica, devendo o Poder Público zelar pelo seu adequado funcionamento, em prol da maior segurança energética, justamente pelos efeitos que podem ser gerados para o funcionamento do país caso os serviços não sejam prestados.

89. Além disso, enquanto detentora de participação relevante na referida companhia, a União deve zelar pelo patrimônio público investido, em especial acompanhando, influenciando e contribuindo para a administração da empresa, de modo a assegurar que as melhores decisões sejam tomadas, de modo a evitar algum **risco operacional para o setor energético ou então perda patrimonial diante do capital público que possui investido na empresa.**

90. A participação da União na companhia, entretanto, vem sendo inviabilizada, como se demonstrou pelas posições em que se viu vencida nas Assembleias Gerais, bem como na recusa à inclusão em pauta da destituição de seu representante e a realização de nova eleição. (INFORMAÇÕES n. 00060/2023/CONSUNIAO/CGU/AGU - documento eletrônico nº 123, fl. 17; grifou-se)

Registre-se, mais uma vez, que a suspensão parcial da eficácia do artigo 3º, inciso III, da Lei nº 14.182, de 2021, não afeta a desestatização da Eletrobras, pois a capitalização da companhia já excluiu o controle majoritário da União na empresa.

Ademais, a medida pleiteada não traz qualquer prejuízo a pequenos investidores da companhia, mas apenas diminui o poder político daqueles que têm interesse na manutenção

do *status quo*, por terem obtido o controle de fato da empresa com o aporte de investimento bem menor que o realizado pela União.

Desse modo, a medida cautelar requerida importará apenas na possibilidade de a União exercer seus poderes políticos na Eletrobras de forma proporcional ao seu capital social, devendo ser concedida com efeitos retroativos, na forma prevista no artigo 11, § 1º, da Lei nº 9.868, de 1999<sup>[6]</sup> de modo atingir, também com eficácia retroativa, a alteração realizada no artigo 6º do Estatuto da Eletrobras.

## V- CONCLUSÃO

Ante o exposto, o Advogado-Geral da União manifesta-se pelo deferimento da medida cautelar pleiteada, diante da presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, devendo ocorrer a suspensão parcial da eficácia da norma presente no artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182/2021, com efeitos retroativos, até julgamento final do processo, de modo que a norma impugnada somente seja aplicável ao direito de voto referente a ações adquiridas após a desestatização da Eletrobras; atingindo, com eficácia retroativa, a alteração realizada no artigo 6º do Estatuto da Eletrobras.

No mérito, deve ser julgado procedente o pedido apresentado pela Presidência da República, declarando-se parcialmente a inconstitucionalidade, sem redução de texto, da regra presente no artigo 3º, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei nº 14.182/2021, para que ela somente se aplique ao direito de voto referente a ações adquiridas após a desestatização da Eletrobras; atingindo, desse modo, a alteração realizada no artigo 6º do Estatuto da Eletrobras.

São essas, Excelentíssimo Senhor Relator, as considerações que se tem a fazer no momento, cuja juntada aos autos ora se requer.

Termos em que espera deferimento.

Brasília, 15 de junho de 2023.

JORGE RODRIGO ARAÚJO MESSIAS

Advogado-Geral da União

ISADORA MARIA BELEM ROCHA CARTAXO DE ARRUDA

Secretária-Geral de Contencioso

RODRIGO PEREIRA MARTINS RIBEIRO

Advogado da União

---

#### Notas

1. <sup>^</sup> BARROSO, L. R. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book, 2022, p.155
2. <sup>^</sup> A posição atualizada do capital social pode ser verificada no site da Eletrobras (<https://ri.eletrobras.com/wp-content/uploads/sites/942/2023/04/Capital-Social-Marco-DFRC.pdf>. Acesso em 01/06/2023):
3. <sup>^</sup> MENDES, Gilmar. F.; BRANCO, P. G. G. *Curso de Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book, p.525
4. <sup>^</sup> MENDES, Gilmar. F.; BRANCO, P. G. G. *Curso de Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book., p.2558.

5. <sup>^</sup> Cf. *Gravação mostra como minoritário organizou conselho da Eletrobras. Folha de S. Paulo, 12 jun. 2023, p. A 13, na versão impressa e disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2023/06/gravacao-mostra-como-minoritario-organizou-conselho-da-eletobras.shtml>>*
6. <sup>^</sup> *Art. 11. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário Oficial da União e do Diário da Justiça da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo solicitar as informações à autoridade da qual tiver emanado o ato, observando-se, no que couber, o procedimento estabelecido na Seção I deste Capítulo. § 1º A medida cautelar, dotada de eficácia contra todos, será concedida com efeito ex nunc, salvo se o Tribunal entender que deva conceder-lhe eficácia retroativa.”*



Documento assinado eletronicamente por JORGE RODRIGO ARAÚJO MESSIAS, com certificado A1 institucional (\*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1194111923 e chave de acesso 933c7e90 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JORGE RODRIGO ARAÚJO MESSIAS, com certificado A1 institucional (\*.agu.gov.br). Data e Hora: 15-06-2023 20:29. Número de Série: 51385880098497591760186147324. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.

---



Documento assinado eletronicamente por ISADORA MARIA BELEM ROCHA CARTAXO DE ARRUDA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1194111923 e chave de acesso 933c7e90 no endereço eletrônico

<https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ISADORA MARIA BELEM ROCHA CARTAXO DE ARRUDA. Data e Hora: 15-06-2023 20:21. Número de Série: 40609810756322201762937238380. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

---