



**TRANSPARÊNCIA
INTERNACIONAL**
Brasil

INTEGRIDADE E TRANSPARÊNCIA DE EMPRESAS ESTATAIS NO BRASIL

A Transparência Internacional (TI) é um movimento global com uma mesma visão: um mundo em que governos, setor privado, sociedade civil e o dia-a-dia das pessoas estão livres da corrupção. A TI trabalha em mais de 100 países e no âmbito internacional para fazer com que esta visão se torne realidade.

A presença global da TI permite que ela defenda iniciativas e legislações internacionais contra a corrupção e que governos e empresas efetivamente se submetam a elas. Sua rede global também significa colaboração e inovação, o que lhe dá condições privilegiadas para desenvolver e testar novas soluções anticorrupção.

Autores: Michael Freitas Mohallem, Beto Vasconcelos e Guilherme France

Revisão: Renata Sangeon e Maíra Martini

Capa e Diagramação: Andreza Moreira

Apoio Interno: Claudia Sanen

Todos os esforços foram empenhados para verificar a exatidão das informações contidas neste relatório. Acredita-se que todas as informações estavam corretas em outubro de 2017. No entanto, a Transparência Internacional Brasil e a Fundação Getúlio Vargas não se responsabilizam pelas consequências do uso dessas informações para outros fins ou em outros contextos.

ISBN: 978-85-9597-008-3

Exceto se apontado de outra forma, este trabalho está sob licença CC BY-NC-AS.

Este relatório contou com o financiamento do Ministério dos Negócios Estrangeiros da Noruega e o apoio do Real Consulado Geral da Noruega no Rio de Janeiro.



Ministério dos Negócios Estrangeiros
da Noruega

INTEGRIDADE E TRANSPARÊNCIA DE EMPRESAS ESTATAIS NO BRASIL

Michael Freitas Mohallem¹, Beto Vasconcelos² e Guilherme France³

1 Professor FGV Direito Rio.

2 Professor FGV Direito Rio.

3 Pesquisador FGV Direito Rio.

SOBRE A INICIATIVA

A Iniciativa de Integridade para Empresas Estatais é parte do trabalho desenvolvido pelo Programa de Integridade em Mercados Emergentes da Transparência Internacional – Programa Brasil com objetivo de transformar o ambiente empresarial brasileiro, para que este passe a adotar altos padrões de integridade e represente uma influência positiva sobre as práticas de negócios regionais e dos mercados emergentes do Sul Global.

O relatório ‘Integridade e transparência de empresas estatais no Brasil’ é fruto da parceria entre a FGV Direito Rio e a Transparência Internacional – Programa Brasil, tornado possível pelo financiamento do Ministério dos Negócios Estrangeiros da Noruega e pelo apoio do Real Consulado Geral da Noruega no Rio de Janeiro.

Nesta instância, a iniciativa teve o propósito de, considerando as melhores práticas internacionais, em especial as Guidelines de Governança Corporativa para Empresas Estatais da OCDE, indicar os caminhos a serem seguidos por empresas estatais brasileiras para que aprimorem diversos aspectos relacionados à Integridade, como compliance, transparência, governança corporativa e relações institucionais.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	6
AS EMPRESAS ESTATAIS E O CONTEXTO POLÍTICO BRASILEIRO	8
A PRESENÇA DAS EMPRESAS ESTATAIS NA ECONOMIA BRASILEIRA	10
GOVERNANÇA	13
RELAÇÃO COM O ESTADO	14
ESTADO COMO ADMINISTRADOR	15
ESTADO COMO PROPRIETÁRIO	16
ESTADO COMO REGULADOR	17
O CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO	17
<i>COMPLIANCE</i> EM EMPRESAS ESTATAIS	20
RISCOS ESPECÍFICOS	20
PROGRAMA DE INTEGRIDADE	21
CÓDIGOS DE ÉTICA E CONDUTA	24
CONFLITOS DE INTERESSES	25
LICITAÇÕES	26
TRANSPARÊNCIA	29
RELAÇÕES INSTITUCIONAIS DE EMPRESAS ESTATAIS	35
PODER LEGISLATIVO	35
PODER JUDICIÁRIO	38
CONTROLE INTERNO	39
CONCLUSÃO	42

INTRODUÇÃO

O enfrentamento da corrupção, com frequência, provoca uma percepção pública paradoxal – quanto maiores as revelações, maior a frustração popular com as instituições. Foi o que revelou a pesquisa “Retratos da Sociedade Brasileira”, que identificou a corrupção como o principal problema do Brasil para o ano de 2016, segundo 65% da população¹. De modo semelhante, o medidor internacional *Corruption Perception Index*, da Transparência Internacional, indica a piora da percepção sobre a corrupção no Brasil nos últimos cinco anos, ainda que esse pareça ser o período de mais intenso e efetivo desbaratamento de esquemas de corrupção em sua história².

As reações populares e institucionais recentes refletiram o sentimento difuso que se manifestou nos protestos recordistas de público³.

Nesse cenário conturbado que deriva da Operação Lava Jato encontram-se as empresas estatais brasileiras, especialmente a Petrobras. O fato de essas empresas – importantes referências à população brasileira – terem sido alvos de esquemas de corrupção criados ao longo das últimas décadas provocou impacto na sociedade brasileira. E, como desdobramento de diversas mudanças institucionais e legais ocorridas nas últimas décadas, serviu também de ponto de partida para o

desenvolvimento de mecanismos de combate à corrupção desenhados especificamente para essas entidades. É com essa análise que este trabalho pretende contribuir.

A percepção de que as empresas estatais são alvo de excessiva influência política é permissiva na sociedade brasileira. Uma pesquisa realizada pela Ernst & Young revelou que 91% dos brasileiros acreditam que as empresas estatais são excessivamente influenciadas pela política. Esse não é um número que destoa entre os 24 países onde a pesquisa foi realizada. Apesar disso, 43% dos brasileiros acreditam que empresas estatais prestam serviços de forma melhor que empresas privadas, e “apenas” 60% defendem que empresas estatais são menos eficientes que as privadas. Esses números colocam os brasileiros entre os maiores defensores de empresas estatais⁴.

Já o Congresso Nacional, a seu modo, procurou responder à percepção pública sobre a gravidade da corrupção com registros recordes de iniciativas legislativas de combate à corrupção. Apenas em 2015, mais de 140 proposições com foco anticorrupção foram apresentadas por deputados federais e senadores, especialmente direcionadas às regras de licitação, financiamento eleitoral, corrupção ativa e passiva e crimes contra a administração pública⁵.

- 1 “Retratos da Sociedade Brasileira: problemas e prioridades para 2016”, Indicadores CNI, ano 5, n. 28, jan. 2016, Confederação Nacional da Indústria. Perfil da amostra: 2.002 entrevistas em 143 municípios. Período de campo: 4 a 7 de dezembro de 2015. A margem de erro estimada é de 2 pontos percentuais para mais ou para menos sobre os resultados encontrados no total da amostra. O nível de confiança utilizado é de 95%.
- 2 O Brasil registrou 43 pontos em 2012 e caiu para 40 pontos em 2016. Ainda que tenha ocorrido melhora de 2015 (38 pontos) para 2016 (40 pontos), o retrato dos últimos anos, que coincidem com o avanço da Operação Lava Jato e seus desdobramentos, é de piora da percepção. Pesquisa completa em CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX 2016. Disponível em: <https://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2016>. Acesso em: 16 jun. 2017.
- 3 Pesquisa do Instituto Ipsos identificou que a corrupção justificava a participação nos protestos de rua do começo de 2015 para 67% dos entrevistados. VALOR ECONÔMICO. **Corrupção, e não impeachment, é motivo de protesto, diz pesquisa**. Brasília, 13 mar. 2015. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/politica/3953322/corruptao-e-nao-impeachment-e-motivo-de-protesto-diz-pesquisa>>. Acesso em: 16 jun. 2017.
- 4 ERNST & YOUNG. **Government as best in class shareholder**. 2010. Disponível em: <[http://www.ey.com/Publication/wvLUAssets/Government_as_is_best_class_shareholder/\\$FILE/Government%20as%20in%20best%20class%20shareholder_FINAL.pdf](http://www.ey.com/Publication/wvLUAssets/Government_as_is_best_class_shareholder/$FILE/Government%20as%20in%20best%20class%20shareholder_FINAL.pdf)>. Acesso em: 6 maio 2017.
- 5 Os assuntos mais frequentes nos projetos de lei apresentados no Congresso nacional de 1992 a 2016 são: licitação (17,9%); financiamento eleitoral (11,2%); corrupção ativa e passiva (8,3%); improbidade administrativa (7,6%); crimes contra a administração pública (7,3%); e enriquecimento ilícito (5,5%). MOHALLEM, M.; RAGAZZO, C. **Diagnóstico institucional: primeiros passos para um plano nacional anticorrupção**. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2017, p. 130. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/18167>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

As empresas estatais brasileiras ocupam um espaço particular no imaginário popular e na história política e econômica brasileira. A Petrobras, especialmente, constitui um importante símbolo nacional, frequentemente relacionada ao potencial econômico nacional e à soberania do Brasil. Os processos de privatização que alcançaram determinados setores da economia ao longo da década de 1990 foram controversos, em parte, por causa de tais impressões⁶. Dessa forma, a multiplicação de evidências cabais do envolvimento das empresas estatais brasileiras em escândalos de corrupção, principalmente a partir da Operação Lava Jato, teve um impacto definitivo na percepção da população sobre o nível de captura dessas entidades.

A busca por respostas, vindas de todas as partes da sociedade – e em quase todos os casos clamando por reformas –, por vezes, ignora o efeito causal das reformas do passado nos avanços nem sempre aparentes do presente. O tempo de resposta de instituições reformadas ou o intervalo até que novas leis sejam implementadas com eficácia é maior do que se possa desejar. Entretanto, a análise das muitas inovações legislativas brasileiras recentes ajuda a entender o instrumental disponível hoje para, ao menos, iniciar, na esfera judicial, parte dos processos de improbidade e de crimes contra a administração pública que ganham notoriedade na imprensa.

Destacam-se pelo impacto a Lei de Acesso à informação (12.527/2011), a Lei de Organizações

Criminosas (12.850/2013) e a Minirreforma Eleitoral de 2015 (13.165/2015) no tocante à criação de tetos para o financiamento de campanhas eleitorais, conjugada com a decisão do STF (ADI 4650), também de 2015, adotando a interpretação constitucional que veda doações de empresas para campanhas de partidos ou candidatos.

No que se refere mais especificamente às empresas estatais, duas inovações se destacam: a Lei Anticorrupção (12.846/2013) e a Lei das Estatais (13.303/2016). Enquanto a primeira, ao tratar da responsabilização de pessoas jurídicas em instâncias de corrupção, ofereceu um importante incentivo ao desenvolvimento de programas de integridade no seio de empresas, a segunda inovou de forma abrangente os mecanismos de controle, governança e transparência das empresas estatais. Compreender os impactos dessas legislações no universo das empresas estatais e as lacunas que permanecem é uma das pretensões deste trabalho.

Além da evolução legislativa, também merecem nota as transformações na jurisprudência brasileira, relacionadas à imputação de responsabilidade a agentes públicos e privados por condutas previamente não consideradas ilícitas. A adoção das teorias como a do “domínio do fato” e da “cegueira deliberada” ampliou o alcance das normas penais, especialmente no enfrentamento da corrupção, e influenciou a construção de programas de integridade em empresas estatais e privadas⁷.

6 Durante os dois mandatos de Fernando Henrique Cardoso, “entre 1995 e 2002, as receitas de privatização em todos os níveis de governo somaram o equivalente a US\$ 78,6 bilhões [...]. Da receita total, 80% corresponderam à venda de empresas relacionadas à infraestrutura, 14% ao setor industrial e 6% a participações societárias. Na infraestrutura, as privatizações das empresas de telecomunicação corresponderam a cerca de 38% das receitas totais e as empresas elétricas a cerca de 28% (sendo 74% a distribuidoras estaduais)”. WERNECK, R. Consolidação da estabilização e reconstrução institucional, 1995-2002. In: **A ordem do progresso**: dois séculos de política econômica no Brasil. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 341.

7 A “teoria do domínio do fato” afirma que é autor, e não mero partícipe, a pessoa que, mesmo não tendo praticado diretamente a infração penal, decidiu e ordenou sua prática a um subordinado seu. Entende que o mentor da infração não é mero partícipe, pois seu ato não se restringe a induzir ou instigar o agente infrator, posto que havia relação de hierarquia e subordinação entre ambos, e não de mera influência resistível. Já a “teoria da cegueira deliberada” propõe a equiparação, atribuindo os mesmos efeitos da responsabilidade subjetiva, dos casos em que há o efetivo conhecimento dos elementos que configuram o crime e aqueles em que há o desconhecimento intencional ou construído de tais elementares. Extrai-se tal conclusão da culpabilidade, que não pode ser em menor grau quando referente àquele que, podendo e devendo conhecer, opta pela ignorância.

Ademais, este trabalho apresentará uma revisão geral da literatura sobre integridade e transparência em empresas estatais no Brasil, bem como da legislação nacional e de recomendações internacionais e domésticas sobre o tema. Não se pretende exaurir os temas, mas servir de ponto de partida para discussões mais profundas sobre os tópicos, os quais foram selecionados a partir de pesquisa bibliográfica e das reuniões realizadas com o Conselho Consultivo da Iniciativa de Integridade para Empresas Estatais⁸.

Assim, este trabalho está organizado da seguinte forma: inicialmente, são apresentadas

as condições políticas particulares da realidade brasileira, as quais influenciam o funcionamento das empresas estatais e os constrangimentos permanentes às reformas pretendidas; em seguida, serão delineadas as principais características das empresas estatais brasileiras, com ênfase na estrutura institucional e no fundamental papel que exercem na economia nacional; posteriormente, serão discutidos em maiores detalhes os pontos considerados de maior relevância para a temática em análise: (i) governança; (ii) *compliance* e integridade; (iii) transparência; (iv) relações institucionais; e (v) controle interno.

AS EMPRESAS ESTATAIS E O CONTEXTO POLÍTICO BRASILEIRO

São inquestionáveis os avanços normativos em áreas centrais para o combate à corrupção, como em matéria de financiamento eleitoral e punição de empresas privadas. Apesar disso, há dúvidas sobre a capacidade de as leis atenderem a necessidades específicas das empresas estatais, não apenas em relação ao arcabouço normativo existente, mas também – quicá principalmente – em razão das práticas políticas que hoje deslocam as empresas controladas pelo Estado ao centro das estratégias de formação das maiorias políticas em parlamentos locais ou em Brasília.

A relação entre Poder Executivo e Poder Legislativo, em qualquer esfera da federação brasileira, vem sofrendo transformações marcantes desde a promulgação da Constituição de 1988. A compreensão desse movimento de

constante adequação e recomposição de interesses institucionais é fundamental para que o papel desempenhado pelas empresas estatais não se limite aos seus importantes elementos econômico e organizacional.

O chamado presidencialismo de coalizão estrutura-se de modo que “as pastas ministeriais são distribuídas pelos partidos com vistas à obtenção de maiorias parlamentares”⁹. Embora essa relação seja muitas vezes percebida pelo público como uma troca de interesses que se distancia de valores republicanos, é importante notar que o modelo em si, além de decorrer do desenho constitucional, não é ilegal. Angelina Figueiredo e Fernando Limongi comparam a prática à regular formação de governos em sistemas de governos parlamentaristas:

8 O Conselho Consultivo da Iniciativa de Integridade para Empresas Estatais foi constituído no bojo da parceria entre a FGV Direito Rio e a Transparência Internacional – Programa Brasil, sendo composto por funcionários de diversas empresas estatais brasileiras, os quais atuam nas áreas de *compliance*, análise de riscos, assuntos jurídicos e integridade. O assessoramento e acompanhamento no processo de desenvolvimento deste relatório foi apenas uma das muitas funções desse Conselho.

9 FIGUEIREDO, A.; LIMONGI, F. Bases institucionais do presidencialismo de coalizão. In: *Executivo e Legislativo na nova ordem constitucional*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2001, p. 33.

Ao tomar posse, o presidente forma seu governo à maneira de um primeiro-ministro, isto é, distribui ministérios – pastas – para partidos dispostos a apoiá-lo, assegurando assim a formação de uma maioria parlamentar. Formado o governo, portanto, benefícios políticos de toda a sorte [...] são distribuídos aos membros da coalizão partidária que participa do governo. Em troca, o Executivo espera os votos de que necessita no Parlamento, ameaçando e, se necessário, punindo com a perda dos benefícios recebidos aqueles que não apoiarem a coalizão¹⁰.

Tão importante quanto a ocupação das pastas por partidos da base do governo é a negociação da liberação de emendas parlamentares e a ocupação das empresas estatais, notadamente aquelas de maior volume econômico. Portanto, as empresas estatais também são instrumentalizadas por seus controladores como forma de construir e preservar apoio parlamentar. Em verdade, as estatais são tão importantes quanto alguns ministérios (em âmbito federal), e muitas análises, ao se limitarem à divisão de pastas para determinar a importância de determinado partido, ocultam o interesse preferencial por estatais em comparação a ministérios menores: “Estatais – e posições de direção em fundos de pensão vinculados a estas empresas – são determinantes no cálculo dos partidos e, frequentemente, são suficientes para acomodar os interesses de facções e partidos inteiros”¹¹.

Os partidos que lideram as coalizões nem sempre têm instrumentos de controle sobre os de-

mais partidos coligados para formar uma maioria parlamentar. Ao contrário, a ausência de mecanismos de monitoramento e compartilhamento de responsabilidades é uma das omissões no curso do desenvolvimento do modelo que vige atualmente. A consequência da distribuição de cargos estratégicos com implícita separação de responsabilidades pela gestão vem sendo o aparelhamento partidário em casos específicos, com relativização da importância de perfil técnico ou da experiência pregressa na respectiva área empresarial.

Diante do volume financeiro, não é incomum que casos sérios de corrupção tenham relação direta com empresas estatais: “os principais ‘escândalos’ de corrupção denunciados nos últimos anos foram orquestrados a partir do controle partidário de cargos de confiança em empresas estatais”¹². Garcia Lopez destaca os elementos centrais que ampliam os riscos envolvendo empresas estatais em relação à corrupção:

É no âmbito das empresas estatais, no setor menos sujeito à transparência pública e ao escrutínio dos órgãos de controle da burocracia, que a conexão entre política, extração de recursos públicos e partidos é mais intensa [...]. Embora motivos econômicos perpassem as lutas de poder por todos os setores da Esplanada, sua intensidade varia e, no caso das estatais, assume uma relevância que acaba por se tornar epicentro dos mais amplos registros de corrupção organizada¹³.

10 Ibid.

11 LOPEZ, F. G.; PRAÇA, S. Critérios e Lógicas de nomeação para o alto escalão da burocracia federal brasileira. In: LOPEZ, F. G. (org.) **Cargos de confiança no presidencialismo de coalizão brasileiro**. Brasília: IPEA, 2011, p. 121.

12 LOPEZ, F. G. (org.) **Cargos de confiança no presidencialismo de coalizão brasileiro**. Brasília: IPEA, 2011, p. 24.

13 Ibid, p. 25.

Como fator agravante, deve ser destacado o baixo impacto da pressão eleitoral sobre os dirigentes de empresas estatais. Agentes políticos, ocupantes de cargos eletivos, ainda que sujeitos às pressões democráticas de forma inconstante, atrelam a qualquer função ocupada o risco de eventuais insucessos que podem significar fracasso eleitoral nos anos seguintes. Entretanto, esse não é o caso de “funcionários públicos e administradores de alto escalão, cuja ascensão ao cargo e possibilidades de avanço na carreira

independe do apoio do eleitorado”¹⁴.

Tendo como principal finalidade mitigar o impacto nocivo de eventuais dirigentes ou conselhos de administração de empresas estatais nomeados sem a devida qualificação para a função ou com interesses distantes das finalidades da empresa, o Congresso Nacional aprovou a Lei das Estatais (13.303/2016), cujo impacto será objeto de análise detida ao longo do presente trabalho.

A PRESENÇA DAS EMPRESAS ESTATAIS NA ECONOMIA BRASILEIRA

Uma nota terminológica se faz necessária, inicialmente. O conceito de empresas estatais que será aqui aplicado abrange empresas públicas¹⁵, sociedades de economia mista¹⁶ e empresas controladas direta ou indiretamente pelo poder público, como as subsidiárias¹⁷. Coaduna-se, portanto, com o amplo conceito de *State-Owned Enterprises* (SOEs) da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)¹⁸.

O número de empresas estatais, entendidas como aquelas em que o poder público detém,

direta ou indiretamente, a maior parte do capital social com direito a voto, no âmbito federal já é indício da importância da atuação dessas organizações no país.

O Brasil representa, em si, ponto fora da curva no que se refere à participação de empresas estatais na economia. Uma pesquisa da OCDE realizada em 2014, tendo como base 34 países, indicou uma média de 62 empresas estatais por país¹⁹. No Brasil, apenas em nível federal, existem 154 empresas estatais, de

14 BORGES, A.; COELHO, D. o preenchimento de cargos da burocracia pública federal no presidencialismo de coalizão brasileiro: análise comparada de dois ministérios – ciência e tecnologia e integração nacional. In: LÓPEZ, F. G. (org.) **Cargos de confiança no presidencialismo de coalizão brasileiro**. Brasília: IPEA, 2011, p. 73.

15 Definidas pelo art. 5 do Decreto Lei 200/67 como: “A entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criada por lei para a exploração de atividade econômica que o Governo seja forçado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa, podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito”. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e a INFRAERO são exemplos de empresas públicas.

16 Definidas pelo art. 5 do Decreto Lei 200/67 como: “A entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta”. A Petrobras e a SABESP são exemplos de sociedades de economia mista.

17 MADAUAR, O. **Direito administrativo moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 101.

18 “For the purpose of the Guidelines, any corporate entity recognized by national law as an enterprise, and in which the state exercises ownership, should be considered as State-Owned Enterprise” [Para os propósitos deste Guia, qualquer entidade reconhecida pela legislação doméstica como uma empresa na qual o Estado exerce propriedade será considerada como uma empresa estatal]. OCDE. **OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises**. Paris, 2015, p. 14. Disponível em: <<https://www.oecd.org/daf/ca/OECD-Guidelines-Corporate-Governance-SOEs-2015.pdf>>. Acesso em: 5 maio 2017.

19 OCDE. **The Size and Sectoral Distribution of SOEs in OECD and Partner Countries**. Paris: OCDE, 2014. Disponível em: <http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/finance-and-investment/the-size-and-sectoral-distribution-of-soes-in-oecd-and-partner-countries_9789264215610-en#page1>. Acesso em: 1 maio 2017.

acordo com a Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais, do Ministério do Planejamento²⁰. Dessas empresas, a União exerce controle direto sobre 48 e controle indireto sobre 106²¹.

As empresas estatais federais estão distribuídas entre diversos setores da economia, mas nota-se especial concentração na área de energia (49) e de petróleo e derivados (36). Por consequência, a maioria das empresas estatais federais (87) se encontra vinculada ao Ministério de Minas e Energia²².

Também em termos de valores do orçamento federal se confirma a grande importância das empresas estatais. De um total de 76,2 bilhões de reais aprovados para investimento por empresas estatais federais, 56,5 bilhões foram executados, representando 74,2% daquele total. É fato que os níveis de investimento das estatais federais vêm caindo desde 2013, quando alcançaram o recorde de 113,5 bilhões de reais executados. O patrimônio líquido das empresas estatais federais somava, ao final de 2016, a expressiva cifra de 500 bilhões de reais²³.

As empresas estatais federais representam também, conjuntamente, uma das maiores fontes de emprego no país. Empregavam, em 2016, mais de 530 mil pessoas diretamente, além de gerar outros milhões de empregos indiretos²⁴.

Além disso, desempenham também um importante papel no mercado de capitais. Existem 30 empresas estatais listadas na Bolsa de Valores de São Paulo, entre estaduais e federais. São responsáveis por aproximadamente um quarto do volume negociado diariamente. Dessas, oito são integrantes do Ibovespa, principal índice de ações da Bolsa: Banco do Brasil, BB Seguridade, CESP, CEMIG, COPEL, Petrobras ON, Petrobras PN e SABESP²⁵.

Empresas estatais não estão sujeitas apenas a normas brasileiras. Muitas delas, como Petrobras, SABESP, CEMIG, COPEL e Eletrobras, têm ações negociadas na Bolsa de Valores de Nova York, sujeitando-as às regras da *Securities and Exchange Commission* norte-americana. O processo de internacionalização de muitas dessas empresas, com a realização de substanciais investimentos em outros países, também que sujeitas a normas internacionais de governança, transparência e relações institucionais.

Uma pesquisa do Banco de Desenvolvimento da América Latina, por exemplo, indicou que empresas estatais latino-americanas com ações negociadas têm desempenho até 50% melhor no índice desenvolvido para auferir práticas de governança e transparência do que empresas estatais fechadas²⁶.

20 SEST. **Boletim das Empresas Estatais Federais**. Brasília: Ministério do Planejamento, 2017, p. 5.

21 Essas 106 empresas estatais sobre as quais a União exerce controle indireto são subsidiárias de sete empresas estatais federais (Petrobras, Eletrobras, Banco do Brasil, BNDES, Caixa, Correios e Telebras).

22 *Ibid*, p. 24

23 *Ibid*, p. 7, 26.

24 *Ibid*, p. 18.

25 MOTA, P. L. E se as estatais não pertencessem ao Ibovespa? **Terraço Econômico**. 22 fev. 2016. Disponível em: <<http://terraoeconomico.com.br/e-se-as-estatais-nao-pertencessem-ao-ibovespa-3>>. Acesso em: 3 maio 2017.

26 BANCO DE DESENVOLVIMENTO DA AMÉRICA LATINA. **Transparency in the Corporate Governance of State-Owned Enterprises in Latin America**. Corporación Andina de Fomento, 2015, p. 41. Disponível em: <<http://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/845/CAF%20N20%20ENGLISH%20FINAL.pdf?sequence=1&iAllowed=y>>. Acesso em: 7 maio 2017.

Nesse sentido, o Banco Mundial mostra que a submissão de empresas estatais às regras inerentes ao mercado de ações é positiva, já que preveem, por exemplo, requerimentos mais rígidos para indicação de membros independentes aos conselhos de administração, tratamento mais justo de acionistas minoritários e procedimentos de prestação de contas mais amplos e tempestivos. A exposição a maior escrutínio de analistas de mercado, da imprensa especializada e de agências de *rating* também seria positiva²⁷.

Além dos ministérios setoriais, desempenha papel na administração das empresas estatais federais a Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (SEST). Órgão do Ministério do Planejamento, a SEST

tem sua competência prevista no art. 40 do Decreto nº 8.818 de 2016. Sucedeu o Departamento de Coordenação e Governança das Empresas Estatais, que, até então, realizava a maioria das suas funções. Dentre estas, destacam-se: (i) coordenar a elaboração do orçamento de investimento das empresas estatais federais; (ii) promover a articulação das políticas das empresas estatais, propondo diretrizes sobre políticas de pessoal, governança e orçamento; (iii) operacionalizar a indicação, coordenar e orientar a atuação dos representantes do Ministério do Planejamento nos Conselhos de Administração; e (iv) manifestar o voto da União nas assembleias gerais de empresas estatais²⁸.

27 BANCO MUNDIAL. **Corporate Governance of State-Owned Enterprises**: a toolkit. Washington, D.C.: Banco Mundial, 2014, p. 43. Disponível em: <<http://documents.worldbank.org/curated/pt/228331468169750340/Corporate-governance-of-state-owned-enterprises-a-toolkit>>. Acesso em: 5 maio 2017.

28 Decreto nº 8.818 de 221 de julho de 2016, art. 40; Decreto nº 89.309 de 18 de janeiro de 1984, art. 3.

GOVERNANÇA

Os Estados têm diversos motivos para apoiar princípios de governança corporativa para suas empresas estatais, as quais desempenham papel de liderança em seus respectivos setores, devendo servir de exemplo para entidades privadas. O aprimoramento das empresas privadas pela promoção de boas práticas de governança corporativa em empresas estatais é, portanto, um bem-vindo efeito colateral. O cumprimento de padrões e normas globais torna-se cada vez mais necessário no cenário em que empresas estatais

se internacionalizam e redes transnacionais ganham força. A redução dos riscos negociais e o aprimoramento das práticas comerciais geram benefícios para as empresas estatais e, conseqüentemente, para o público como um todo. Mesmo (e especialmente) a consecução de objetivos de políticas públicas depende de empresas estatais sólidas, bem organizadas e sustentáveis²⁹.

A governança corporativa é, de acordo com o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa:

O sistema pelo qual as organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre proprietários, Conselho de Administração, Diretoria e órgãos de controle. As boas práticas de Governança Corporativa convertem princípios em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor da organização, facilitando o seu acesso a recursos e contribuindo para a sua longevidade³⁰.

As regras de governança para empresas estatais devem fortalecer os órgãos responsáveis pela supervisão e controle – assembleias, conselhos e estruturas de monitoramento interno – e definir claramente as regras de relacionamentos entre os diferentes atores. Devem também aumentar a transparência e os mecanismos de prestação de contas em relação a *stakeholders* relevantes³¹.

Em termos regionais, as empresas estatais brasileiras apresentam bons indicadores, comparativamente, no que se refere à governança e transparência. O Índice de Transparência e Governança Corporativa da Empresas Estatais, *ranking* elaborado pelo Banco de Desenvolvimento da América Latina, coloca as empresas estatais brasileiras na região em terceiro lugar, atrás apenas das empresas peruanas e colombianas³².

29 BANCO DE DESENVOLVIMENTO DA AMÉRICA LATINA. **Corporate Governance in Latin America: Importance for State Owned Enterprises – SOEs.** Corporación Andina de Fomento, 2012, p. 23-4. Disponível em: <<http://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/367/corporategovernancelatinamerica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 6 maio 2017.

30 IBGC. **Código de Melhores Práticas de Governança Corporativa.** São Paulo, 2009. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/Codigo_julho_2010_a4.pdf>. Acesso em: 8 maio 2017.

31 BANCO DE DESENVOLVIMENTO DA AMÉRICA LATINA. **Corporate Governance in Latin America: Importance for State Owned Enterprises – SOEs.** Corporación Andina de Fomento, 2012, p. 11. Disponível em: <<http://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/367/corporategovernancelatinamerica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 6 maio 2017.

32 Esse índice se baseia em cinco fatores: "The index consists of five pillars based on the OECD (2006), World Bank (2006), and CAF (2010) guidelines for SOEs: i) the legal and regulatory framework to which SOEs are subject; ii) the 25 4 Afterwards, the database was revised in September and December 2014 and January through February 2015 to minimize possible errors. Any error that remains is the full responsibility of the authors. degree to which the designated representative of the ownership effectively exercises his role; iii) the existence and equitable treatment of minority shareholders (if any); iv) transparency and disclosure of information; and v) appointment of the Board of Directors". BANCO DE DESENVOLVIMENTO DA AMÉRICA LATINA. **Transparency in the Corporate Governance of State-Owned Enterprises in Latin America.** Corporación Andina de Fomento, 2015, p. 37. Disponível em: <<http://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/845/CAF%20N20%20ENGLISH%20FINAL.pdf>>. Acesso em: 7 maio 2017.

O ponto para o qual convergem, nas análises e recomendações sobre governança em empresas estatais, organizações internacionais, organizações não governamentais e acadêmicas, é a necessidade de se distinguir claramente o papel do Estado como proprietário, parcial ou total, das empresas estatais e seu papel como regulador de um dado setor da economia e de determinador de políticas públicas.

RELAÇÃO COM O ESTADO

A forma pela qual o Estado controla as empresas estatais é, portanto, um dos aspectos mais relevantes para compreendê-las. O Banco Mundial analisou uma miríade de arranjos por meio dos quais o Estado exerce a propriedade sobre empresas estatais e concluiu que o melhor arranjo é justamente aquele que aloca em entidades diferentes essas duas formas de atuação do Estado: o Estado empresário e o Estado regulador³³.

Essa separação torna-se necessária para minimizar conflitos de interesse, especialmente naqueles setores em que empresas estatais concorrem com empresas privadas. Nesses casos, a confusão de papéis pode produzir situações de desequilíbrio no mercado, em razão das vantagens inerentes às empresas estatais, como regimes tributários favoráveis, subsídios financeiros ou materiais e outras formas de favorecimento oferecidas pelo Estado.

O modelo brasileiro – dual – distancia-se daquele considerado ideal. No plano federal, um ministério setorial, com competência para a área temática relacionada, divide as responsabilidades com um segundo ministério – no caso, o Ministério do Planejamento, via SEST. Também desempenha um papel importante a Comissão Interministerial de Governança Corporativa e de Administração de Participações Societárias da União (CGPAR)³⁴. Esse modelo, entretanto, sofre com diversas deficiências:

The [dual] model also has its weaknesses. Finance ministries often focus on budgetary and financial issues but may lack the authority and power the line ministries have over SOEs, as well as the capacity to act as an owner and strong advocate for SOE reforms. Moreover, the dual mode, like the decentralized model, allows for continued dispersion of other key ownership functions, such as board nominations, planning and investment decisions, and monitoring performance³⁵.

O Banco Mundial afirma que existem modelos de governança mais adequados, em direção aos quais diversos países estariam se

encaminhando. O modelo centralizado – no qual apenas uma entidade atua como mandataria e sócia majoritária, em nome do governo,

33 O modelo centralizado também tem a virtude de minimizar o espaço para interferência política, aumentar o potencial para profissionalização, promover coerência e consistência na aplicação de padrões de governança corporativa a todas as empresas estatais, possibilitar melhor gerenciamento dos bens estatais e alcançar maior transparência e *accountability* pela fiscalização e monitoramento da performance das empresas estatais. BANCO MUNDIAL. **Corporate Governance of State-Owned Enterprises: a toolkit**. Washington, D.C.: Banco Mundial, 2014, p. 78. Disponível em: <<http://documents.worldbank.org/curated/pt/228331468169750340/Corporate-governance-of-state-owned-enterprises-a-toolkit>>. Acesso em: 5 maio 2017.

34 Instituída pelo Decreto nº 6.021/2007, a CGPAR é composta pelos Ministros do Planejamento, que a chefiam, da Fazenda e da Casa Civil.

35 BANCO MUNDIAL. **Corporate Governance of State-Owned Enterprises: a toolkit**. Washington, D.C.: Banco Mundial, 2014, p. 73. Disponível em: <<http://documents.worldbank.org/curated/pt/228331468169750340/Corporate-governance-of-state-owned-enterprises-a-toolkit>>. Acesso em: 5 maio 2017.

e exerce o papel de fiscalização sobre todas as empresas estatais – já foi adotado, nos últimos anos, por Indonésia, China e Chile, além de estar em vigor em países desenvolvidos, como Reino Unido, Finlândia e Noruega³⁶.

O Banco Mundial sugere, todavia, algumas possibilidades de reformas pontuais para aqueles modelos mais tradicionais – descentralizado, em que só o ministério setorial exerce papel de comando sobre a estatal, e dual, uma alternativa politicamente mais palatável: (i) limitar o papel dos ministérios setoriais às funções centrais de proprietário (votar nas assembleias e supervisionar a performance das estatais); (ii) desenvolver barreiras concretas contra interferências políticas em decisões comerciais; (iii) conceder mais autonomia às empresas estatais e empoderar seus Conselhos de Administração para assumir maiores responsabilidades; (iv) fortalecer as unidades de monitoramento dos ministérios de finanças; (v) criar sistemas para monitorar e comparar a performance dos ministérios seto-

riais em sua função de proprietários; entre outras sugestões³⁷.

A questão que gera dificuldades especificamente na relação do Estado controlador/proprietário em relação às empresas estatais é a existência de uma miríade de maneiras por meio das quais o Estado exerce alguma forma de exercício de poder sobre as estatais: (i) como entidades da administração indireta, as empresas estatais estão sujeitas à tutela administrativa; (ii) como sociedades comerciais, as empresas estatais dependem do exercício da prerrogativa de acionista ou quotista controlador; (iii) como atuantes em atividade empresarial ou prestadoras de serviço público, as empresas estatais sujeitam-se também aos órgãos ou entidades reguladoras, da mesma forma, nesse caso, que as empresas privadas³⁸.

Cada uma dessas formas de exercício de poder está sujeita a lógicas próprias e relacionadas a organismos específicos dentro do Estado.

ESTADO COMO ADMINISTRADOR

As empresas estatais estão sujeitas à supervisão ministerial, especificamente ao ministério cuja competência material abrange sua área de atuação (ou, no caso dos estados e municípios, à secretaria). Essa supervisão ministerial implica uma forma de controle político, o qual se dá, principalmente, pela nomeação e exoneração dos dirigentes das estatais, e de controle administrativo, seja pela capacidade de

reverter as eventuais decisões, seja pela obrigação de seguir diretrizes.

Esses controles não podem ser exercidos, entretanto, sem limitação. É exatamente com o fito de limitar o exercício do controle político que a Lei das Estatais introduziu exigências e requisitos para a nomeação de diretores e membros do Conselho de Administração das empresas estatais³⁹. Dentre os requisitos mínimos

36 Ibid, p. 82.

37 Ibid, p. 74-5.

38 ARAGÃO, A. **Empresas estatais**: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista. São Paulo: Forense, 2017, p. 319.

39 As limitações à possibilidade de exonerar os ocupantes desses cargos também seguem nesse sentido, como, por exemplo, a Lei nº 11.652, de 2008, que atribuiu mandatos aos diretores da Empresa Brasileira de Comunicações. A Lei de Estatais, todavia, não ampliou o emprego de mandatos para dirigentes de empresas estatais, e a Lei nº 11.652 foi revogada, nesses aspectos, pela Medida Provisória nº 744, de 2016, de maneira que esta não tem sido uma alternativa aplicada no Brasil.

se incluem exigências de qualificação, ou seja, características exigidas de eventuais indicados, como formação acadêmica, experiência profes-

sional⁴⁰ e exigências que reforçam a atuação independente, como não ser dirigente partidário (art. 17, §2º).

ESTADO COMO PROPRIETÁRIO

O equilíbrio entre a persecução do interesse público e a preocupação com o desempenho econômico depende de clareza quanto ao papel do Estado como proprietário e como empresário.

Há visões antagônicas sobre a prioridade de um ou de outro objetivo, conforme as divergentes visões sobre o papel do Estado na economia. A busca por um equilíbrio entre ambos é uma pretensão que enfrenta obstáculos práticos e políticos, e não se pretende aqui sugerir qual delas deve ser a visão predomi-

nantante. Em última instância, é uma escolha dos eleitores. O que se busca sinalizar é que, independentemente das escolhas (políticas e econômicas), elas devem ser transparentes, em benefício tanto dos cidadãos quanto dos demais agentes econômicos que dependem do desempenho econômico das empresas estatais, como acionistas minoritários.

É nesse sentido que o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa sugere que:

O governo de cada ente corporativo aprove e divulgue uma política de propriedade e participações, [...] [a qual] deve definir e justificar os propósitos do Estado no papel de acionista, prever a adoção de boas práticas de governança corporativa, além de conceder autonomia operacional à administração da SEM [Sociedade de Economia Mista] para que esta tenha meios de alcançar os objetivos e as metas corporativas estabelecidas. O documento deve também expressar qual o posicionamento estratégico do Estado em relação a aspectos como áreas ou setores de investimento e de desenvolvimento⁴¹.

Essa preocupação com transparência envolve também os procedimentos decisórios por

meio dos quais serão exercidos os direitos de propriedade do Estado. É necessário que

40 Lei nº 13.303/2016, art. 17 – “Os membros do Conselho de Administração e os indicados para os cargos de diretor, inclusive presidente, diretor-geral e diretor-presidente, serão escolhidos entre cidadãos de reputação ilibada e de notório conhecimento, devendo ser atendidos, alternativamente, um dos requisitos das alíneas ‘a’, ‘b’ e ‘c’ do inciso I e, cumulativamente, os requisitos dos incisos II e III: I – ter experiência profissional de, no mínimo: **a)** 10 (dez) anos, no setor público ou privado, na área de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou em área conexa àquela para a qual forem indicados em função de direção superior; ou **b)** 4 (quatro) anos ocupando pelo menos um dos seguintes cargos: 1. cargo de direção ou de chefia superior em empresa de porte ou objeto social semelhante ao da empresa pública ou da sociedade de economia mista, entendendo-se como cargo de chefia superior aquele situado nos 2 (dois) níveis hierárquicos não estatutários mais altos da empresa; 2. cargo em comissão ou função de confiança equivalente a DAS-4 ou superior, no setor público; 3. cargo de docente ou de pesquisador em áreas de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista; **c)** 4 (quatro) anos de experiência como profissional liberal em atividade direta ou indiretamente vinculada à área de atuação da empresa pública ou sociedade de economia mista; **II** – ter formação acadêmica compatível com o cargo para o qual foi indicado; e **III** – não se enquadrar nas hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas do inciso I do caput do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 135, de 4 de junho de 2010”.

41 IBGC. **Boas práticas de governança corporativa para sociedades de economia mista**. São Paulo, 2015, p. 13. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno14.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2017.

a sociedade tenha conhecimento da distribuição de competências, entre seus órgãos e entidades, na definição da condução das empresas estatais – até mesmo na determinação dos votos dos conselheiros indicados pelo governo. Além disso, é fundamental que eventuais custos na persecução de políticas públicas sejam informados antecipada e transparentemente, assim como previsões de retornos (positivos ou negativos)⁴².

A relação do Estado proprietário com os sócios minoritários e demais acionistas deve

ser pautada por essas questões. Mais especificamente, a OCDE recomenda que (i) todos os acionistas devem ser tratados de maneira equânime; (ii) o nível de transparência deve ser altíssimo, garantindo, inclusive, o fornecimento simultâneo de informações a todos; (iii) haja uma política ativa de consulta e comunicação com os acionistas; (iv) a participação dos acionistas minoritários em instâncias decisórias deve ser facilitada; e (v) as transações entre o Estado e as estatais e entre as estatais devem ser realizadas em termos consistentes com o mercado⁴³.

ESTADO COMO REGULADOR

Além da atuação como administrador e proprietário, o Estado exerce um terceiro papel cuja influência nas atividades das empresas estatais não pode ser superestimada. Como regulador dos mais diversos setores da economia, ao determinar as políticas regulatórias aplicáveis a todos os agentes atuantes naquele setor, o Estado afetará as atividades das empresas estatais e suas perspectivas. Como exemplos evidentes, temos que resoluções da Agência Nacional do Petróleo afetam a Petrobras, e decisões da

Agência Nacional de Energia Elétrica impactam os planos da Eletrobras.

Por isso, o exercício da atividade regulatória de maneira independente do exercício da propriedade é essencial para garantir não só um plano de competição igualitário entre todos os atores envolvidos⁴⁴ – privados e públicos –, mas também uma maior autonomia decisória para os agentes reguladores, que poderão decidir com base no interesse público genérico, e não pautados pelos possíveis impactos sobre as empresas estatais afetadas.

O CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

O Conselho de Administração desempenha, nesse cenário, um papel essencial na garantia do equilíbrio do exercício entre esses papéis, especialmente o de administrador e proprietário. Ele é responsável por garantir que a empresa estatal cumpra seu objetivo de interesse público, previsto na legislação que o criou, mas

também por zelar pela saúde financeira e pelo funcionamento eficiente e racional da empresa. Nesse sentido, o Conselho atua como intermediário entre a empresa e os sócios, informando os últimos de fatos relevantes e fiscalizando a atuação da diretoria da primeira⁴⁵.

42 Ibid, p. 13-4.

43 OCDE. *OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises*. Paris, 2015, p. 22. Disponível em: <<https://www.oecd.org/daf/ca/OECD-Guidelines-Corporate-Governance-SOEs-2015.pdf>>. Acesso em: 5 maio 2017.

44 IBGC. *Boas práticas de governança corporativa para sociedades de economia mista*. São Paulo, 2015, p. 12-3. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno14.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2017.

45 Ibid, p. 16.

Os conselheiros devem atuar de maneira autônoma e independente. Evitar que se encontrem em situações de conflito de interesse e garantir que percebam remuneração adequada são medidas essenciais para isso. A composição do Conselho idealmente respeitará não apenas a diversidade de experiências profissionais e formações acadêmicas, mas também buscará contemplar múltiplas origens socioculturais, garantindo a participação de mulheres⁴⁶ e minorias.

O Conselho desempenha suas funções ao estabelecer as estratégias e supervisionar

o gerenciamento das atividades diárias, com base nos mandatos e objetivos estabelecidos pelo governo. É responsável por estabelecer os indicadores de performance (e verificar seu cumprimento), assim como identificar os riscos (e minimizá-los)⁴⁷. Nesse sentido, o Conselho de Administração desempenha um papel-chave no estabelecimento do Programa de Integridade da empresa estatal, garantindo que a transparência e o combate à corrupção constituam linhamestres das empresas estatais em todas as suas formas de atuação.

ESFORÇOS PRIVADOS PARA APRIMORAR A GOVERNANÇA

A B3, empresa que administra a Bolsa de Valores de São Paulo, lançou em setembro de 2015 o Programa Destaque em Governança de Estatais. O programa

[...] tem como intuito contribuir para a restauração da relação de confiança entre investidores e estatais, contando, para tanto, com o alinhamento de vários interesses. Aos investidores interessa a alocação eficiente e sustentável de seus recursos; à sociedade civil e aos funcionários e colaboradores das estatais, a manutenção de renda e emprego; aos entes da federação, por fim, a viabilização de investimentos de interesse público com financiamento do mercado de capitais⁴⁸.

46 A diversidade de gênero é importante, não apenas no sentido de garantir a representação das mulheres naquele espaço decisório e oferecer uma demonstração simbólica da possibilidade de ascensão nas empresas estatais para suas empregadas, mas também porque uma maior diversidade produz um processo decisório mais equilibrado e racional. YOSHINAGA, C. Diversidade de gênero nos conselhos tende a levar a decisões mais racionais. **Poder 360**. São Paulo, 22 set. 2017. Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/opiniao/economia/diversidade-de-genero-nos-conselhos-tende-a-levar-a-decisoes-mais-racionais/>>. Acesso em: 23 set. 2017.

47 OCDE. **OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises**. Paris, 2015, p. 70. Disponível em: <<https://www.oecd.org/daf/ca/OECD-Guidelines-Corporate-Governance-SOEs-2015.pdf>>. Acesso em: 5 maio 2017.

48 BM&F BOVESPA. **Programa Destaque em Governança de Estatais**. São Paulo, set. 2015. Disponível em: <http://www.bmfbovespa.com.br/pt_br/listagem/acoes/governanca-de-estatais/>. Acesso em 5 maio 2017.

Esse programa tem como propósito funcionar como um mecanismo de incentivo, pela certificação das empresas estatais em categorias específicas, para o aprimoramento de práticas institucionais. Teve, entretanto, parte de seu propósito esvaziado pela edição da Lei de Estatais – até 2017, nenhuma estatal havia requerido adesão ao Programa –, a qual exigiu uma readequação de seus termos. Finalmente realizada em maio de 2017, a nova versão do Programa levou em consideração os termos e exigências impostos por aquela legislação e alterou o mecanismo de adesão e certificação⁴⁹.

O programa orienta-se em torno de quatro linhas de ação, as quais não foram alteradas pela reformulação de 2017⁵⁰. Elas se relacionam com transparência, controle interno, Conselho de Administração e Fiscal e governança corporativa de maneira geral⁵¹.

A partir das alterações empreendidas, verifica-se o aumento de interesse por empresas estatais em participarem do programa, já evidenciado pela certificação da Petrobras e do Banco do Brasil em agosto de 2017⁵².

49 A partir das alterações empreendidas, as empresas estatais devem "no momento da adesão, implementar todas as medidas de governança corporativa previstas no programa, ou, alternativamente, adotar as 6 (seis) medidas obrigatórias e obter, no mínimo, 48 (quarenta e oito) pontos dentre as demais medidas, tendo o prazo de 3 (três) anos para a adoção integral das medidas sob pena de perda da certificação". B3. **Programa Destaque em Governança de Estatais**. São Paulo, maio 2017. Disponível em: <http://www.bmfbovespa.com.br/pt_br/listagem/acoes/governanca-de-estatais/>. Acesso em 15 jun. 2017.

50 BM&F BOVESPA. **Programa Destaque em Governança de Estatais**. São Paulo, set. 2015. Disponível em: <http://www.bmfbovespa.com.br/pt_br/listagem/acoes/governanca-de-estatais/>. Acesso em 5 maio 2017.

51 Respectivamente, (i) divulgação de informações e transparência, que será detalhada na seção a seguir; (ii) estruturas e práticas de controle interno, que "visa ao estabelecimento de mecanismos internos de governança funcionais, no intuito de desencorajar a atuação dos administradores que desviam a atividade estatal de seu objetivo em benefício de políticas públicas que vão além do interesse público previsto na autorização legislativa" – são algumas das medidas sugeridas a instalação de uma área de compliance e riscos, a criação de uma auditoria interna e de um Comitê de Auditoria Estatutário e o desenvolvimento de uma Política de transações com partes relacionadas; (iii) composição do Conselho de Administração e do Conselho Fiscal, em função da necessidade de as Estatais terem conselhos que possam atuar no interesse da empresa e monitorar o seu funcionamento sem interferência política – são algumas das medidas sugeridas o estabelecimento de e a aderência a requisitos mínimos de indicação de administradores, a criação de um comitê de indicação e contar com 30% de conselheiros independentes; e (iv) compromisso dos controladores públicos, ou seja, o engajamento do ente federativo controlador da estatal com as práticas de governança corporativa.

52 ALVES, A. **B3 estreia Programa de Governança em Estatais com Petrobras e Banco do Brasil**. São Paulo, 3 ago. 2017. Disponível em: <<https://br.reuters.com/article/businessNews/idBRKBN1AJ2TK-0BRBS>>. Acesso em 9 set. 2017.

COMPLIANCE EM EMPRESAS ESTATAIS

A Transparência Internacional define *compliance* como o conjunto de procedimentos, sistemas ou departamentos, dentro de agências públicas ou empresas privadas, capazes de garantir que todas as atividades legais, operacionais e financeiras se realizem em conformidade com as leis, regras, normas, regulamentos, padrões e expectativas do público. A responsabilidade de entidades públicas ou privadas decorre tanto das ações de seus funcionários e representantes quanto pela falta de supervisão adequada dos programas de *compliance*⁵³.

Assim, reconhece-se que a *compliance* vai muito além do simples cumprimento de regras formais e informais. Pretende orientar todo o comportamento da instituição, assim como o de seus funcionários⁵⁴. Aplica-se a todos os tipos de organização, incluindo-se, por óbvio, as empresas estatais. Pode-se argumentar que as expectativas do mercado em relação a um com-

portamento probo, que busca lucros de maneira sustentável, objetivando o desenvolvimento socioambiental e econômico, são ainda maiores para as empresas estatais.

No plano internacional – e muitas das empresas estatais atuam para além das fronteiras brasileiras, como notado –, *compliance* se torna ainda mais essencial para detectar e prevenir a violação de normas anticorrupção. De um lado, a maior distância em relação aos centros de controle, internos e externos, representa um desafio significativo para as empresas. De outro, a existência de múltiplas legislações e normas aplicáveis constitui uma dificuldade para que os próprios agentes e a empresa compreendam o que se espera de seu comportamento.

A *compliance* será responsável pelo gerenciamento dos riscos – legais, regulatórios e de reputação – a que estão sujeitos a instituição e seus funcionários.

RISCOS ESPECÍFICOS

Um programa de integridade efetivo e concebido segundo as características específicas de empresas estatais e seus modelos de negócio passa necessariamente por uma abordagem de seus riscos inerentes (*risk-based approach*)⁵⁵.

A abordagem baseada em riscos diferencia-se da *norm-based approach*, que pretende aplicar as mesmas normas a todas as circunstâncias. Uma abordagem baseada em riscos permite que os atores responsáveis identifi-

quem os pontos sensíveis que demandam mais atenção e atuem de forma preventiva. Paralelamente, a aplicação das normas de maneira proporcional aos riscos existentes permite que medidas desnecessárias sejam evitadas e que procedimentos com relevância meramente formal não sejam implementados – a implementação de mecanismos de controle complexos para circunstâncias que impõem baixos riscos é custosa e ineficiente.

53 TRANSPARENCY INTERNATIONAL. **Anti-corruption Glossary: Compliance**. Disponível em: <<https://www.transparency.org/glossary/term/compliance>>. Acesso em: 23 set. 2017.

54 RIBEIRO, M. C. P.; DINIZ, P. D. F. *Compliance* e lei anticorrupção nas empresas. **Revista de Informação Legislativa**, v. 52, n. 205, 2015, p. 88.

55 Um dos grandes propulsores do *risk-based approach* é o Grupo de Ação Financeira, que o emprega no combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. Para mais detalhes, cf. GAFI. **The FATF Recommendations: International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism and Proliferation**. Paris, 2012. Disponível em: <www.fatf-gafi.org>. Acesso em: 10 set. 2017.

Políticas e procedimentos eficazes exigem uma compreensão aprofundada do modelo de negócios da empresa, incluindo seus produtos e serviços, terceiros, clientes, interações governamentais e riscos industriais e geográficos. Entre os riscos que uma empresa pode precisar abordar estão: a natureza e extensão das transações com governos estrangeiros, incluindo pagamen-

tos a funcionários estrangeiros; contratação de terceiros; despesas de presentes, viagens e entretenimento; doações.

A Controladoria-Geral da União (CGU) recomenda que se ofereçam programas de treinamento específicos para os agentes públicos que atuam com as atividades consideradas, pelo mapeamento de riscos, mais sensíveis⁵⁶.

PROGRAMA DE INTEGRIDADE

O Programa de Integridade pode ser entendido, neste contexto, como um programa de *compliance* específico, composto, primariamente,

por medidas anticorrupção⁵⁷. Ele é definido pelo Decreto nº 8.420/2015 (regulamenta a Lei Anticorrupção), em seu art. 41, da seguinte forma:

Programa de Integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidade e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Já a CGU define o Programa de Integridade, no âmbito das empresas estatais, como “um conjunto de medidas com o objetivo de prevenir, detectar e remediar a ocorrência de fraude e corrupção nas empresas, pensadas e implementadas de forma sistêmica, com aprovação da alta direção, e sob coordenação de uma área ou pessoa responsável”⁵⁸.

De fato, ao elaborar o Guia de Implementação de Programa de Integridade nas Empresas Estatais, a CGU deu um passo importante na disseminação desse mecanismo de combate

à corrupção. Mais do que isso, ela ofereceu um caminho, passo a passo, para o estabelecimento e efetivo funcionamento do Programa de Integridade.

O primeiro passo seria o efetivo comprometimento da alta direção da empresa estatal, incluindo diretores e membros do Conselho de Administração, com esse programa. Esse comprometimento precisa ser demonstrado com a aprovação, supervisão e acompanhamento de seu desenvolvimento e implementação. Destinar os recursos necessários também representa

56 CGU. **Guia de Integridade Pública**: orientações para a administração pública federal: direta, indireta e fundacional. Brasília, 2015, p. 18. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia-de-integridade-publica.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

57 CGU. **Programa de Integridade**: diretrizes para empresas privadas. Brasília, set. 2015. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2017.

58 CGU. **Guia de Implementação de Programa de Integridade nas Empresas Estatais**: orientações para a gestão de integridade nas empresas estatais federais. Brasília, dez. 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia_estatais_final.pdf>. Acesso em: 23 set. 2017

uma importante (e necessária) sinalização de que a alta direção está comprometida com o sucesso do Programa de Integridade⁵⁹.

O desenvolvimento bem-sucedido do Programa de Integridade depende também da efetiva participação dos *stakeholders* relevantes – funcionários, fornecedores e terceiros interessados. Além de contribuir com suas visões e experiências particulares, a participação desses atores favorecerá a aceitação das prescrições do programa, já que, engajados desde o princípio, poderão se comprometer também com seu sucesso e constante aprimoramento.

O Programa de Integridade é um instrumento de aplicação sistêmica, envolvendo as áreas de Auditoria Interna, Gestão de Riscos, Recursos Humanos, Corregedoria, Jurídica, Contábil, Controles Internos, Gestão de Documentos, Comissão de Ética, entre outras. Essa descentralização na aplicação não implica a dispensa da existência de uma instância única, responsável por desenvolver, implementar, manter, avaliar e aprimorar o programa⁶⁰. Pelo contrário, a existência dessa unidade é fundamental.

É por isso que a CGU recomenda que “a instância interna responsável pelo Programa de Integridade tenha o grau de independência necessário para tomar decisões e implementar as ações requeridas para a sua correta aplicação, devendo, sempre que possível, se reportar diretamente ao mais alto nível hierárquico”⁶¹. Essa instância será primariamente responsável pela análise periódica dos riscos e pela tradução de problemas e dificuldades em aprimoramentos àquele programa. Sendo responsável também pela apuração de irregularidades, é fundamental que existam mecanismos que protejam os responsáveis contra eventuais retaliações e punições⁶².

São diversos os elementos que devem compor o Programa de Integridade de uma empresa estatal, alguns dos quais são tratados em outras seções do presente trabalho. Além dos pontos selecionados para maior destaque – conflitos de interesse, código de conduta e aqueles referentes ao processo licitatório –, vale mencionar também outros que mereceriam também uma pesquisa mais aprofundada, como a existência de canais de denúncia, a regulamentação de esforços de *lobbying* e o processo de responsabilização de pessoas físicas e jurídicas que cometem irregularidades⁶³.

59 Ibid, p. 13.

60 Ibid, p. 20.

61 Ibid, p. 21.

62 Ibid.

63 Para mais detalhes sobre esses pontos, cf. CGU. **Guia de Implementação de Programa de Integridade nas Empresas Estatais**: orientações para a gestão de integridade nas empresas estatais federais. Brasília, dez. 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia_estatais_final.pdf>. Acesso em: 23 set. 2017.

AVALIAÇÃO DOS PROGRAMAS DE INTEGRIDADE

De acordo com o Decreto nº 8.420/2015, os Programas de Integridade das pessoas jurídicas serão avaliados de acordo com os seguintes critérios (art. 42):

- comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa;
- padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos;
- padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;
- treinamentos periódicos sobre o Programa de Integridade;
- análise periódica de riscos para realizar adaptações necessárias ao programa de integridade;
- registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica;
- controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiros da pessoa jurídica;
- procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tal como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões;
- independência, estrutura e autoridade da instância interna responsável pela aplicação do programa de integridade e fiscalização de seu cumprimento;
- canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e de mecanismos destinados à proteção de denunciantes de boa-fé;
- medidas disciplinares em caso de violação do Programa de Integridade;
- procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;
- diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;
- verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas;
- monitoramento contínuo do programa de integridade visando a seu aperfeiçoamento na prevenção, detecção e combate à ocorrência dos atos lesivos previstos na Lei Anticorrupção; e
- transparência da pessoa jurídica quanto a doações para candidatos e partidos políticos.

CÓDIGOS DE ÉTICA E CONDUTA

São importantes elementos da governança de empresas estatais os mecanismos que regulamentam a conduta de seus empregados. O IBGC, por exemplo, destaca a importância da existência de um Código de Conduta, capaz de “fomentar a transparência, disciplinar a relações internas e externas da organização, administrar conflitos de interesse, proteger o patrimônio físico e intelectual, consolidar boas práticas de governança corporativa”⁶⁴.

Para mais, o Código de Ética e Conduta é instrumento também hábil a instituir e regulamentar um canal de denúncias, que pode receber opiniões, críticas, reclamações e delações. Ressalta o IBGC que esse canal deve ser operado de forma independente e imparcial, com garantia de sigilo e confidencialidade⁶⁵. A CGU afirma, de maneira semelhante, que “a criação de canais de comunicação pelos quais os servidores e cidadãos possam denunciar desvios cometidos por pessoas da organização é indispensável à garantia do atendimento ao interesse público e à manutenção da integridade pública”⁶⁶. Devem tratar também da política de recebimento ou oferecimento de brindes, presentes ou hospitalidade.

O Código de Ética e Conduta deve ser amplamente divulgado e conhecido pelo público tanto interno quanto externo, especialmente clientes e fornecedores. Sua disponibilidade *online* é uma medida que pode facilitar sua disseminação. Somente assim será possível esperar que ele efetivamente norteie a atuação dos

funcionários e demais envolvidos. É possível que se exija dos empregados que, após processo de treinamento específico e direcionado aos riscos de cada atividade, assinem um documento atestando conhecimento e adesão àquele código⁶⁷.

O estabelecimento, por cada ente público, de um Código de Conduta ou de Ética, que traria valores gerais pretendendo guiar as escolhas morais dos servidores, também é endossado como recomendação pela CGU. Já existem, na realidade, o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal e o Código de Conduta da Alta Administração Federal⁶⁸, os quais vinculam os empregados das empresas estatais federais. O primeiro determina, inclusive, a criação de comissões de ética, responsáveis por orientar e aconselhar sobre questões de ética profissionais específicas⁶⁹. Afinal, não basta estabelecer os padrões de conduta esperados, é necessário, também, monitorar seu cumprimento e sancionar condutas desviantes.

Além disso, é necessário que o código permaneça atual e eficaz, sendo periodicamente revisado. Os destinatários devem ter conhecimento desse processo de atualização, engajando-se, caso necessário, em processos de treinamento periódicos. Como fundamentos desses códigos, podem-se mencionar diplomas normativos relevantes, como a Lei dos Servidores Públicos, a Lei do Conflito de Interesses, que será abordada a seguir, e o Decreto nº 7.203, de 2010, sobre nepotismo.

64 IBGC. **Boas Práticas de Governança Corporativa para Sociedades de Economia Mista**. São Paulo, 2015, p. 34-5. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno14.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2017.

65 IBGC. **Boas Práticas de Governança Corporativa para Sociedades de Economia Mista**. São Paulo, 2015, p. 35. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno14.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2017.

66 CGU. **Guia de Integridade Pública**: orientações para a administração pública federal: direta, indireta e fundacional. Brasília, 2015, p. 37. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia-de-integridade-publica.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

67 IBGC. **Boas Práticas de Governança Corporativa para Sociedades de Economia Mista**. São Paulo, 2015, p. 35. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno14.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2017.

68 A aplicação desse código a todos os representantes da União em conselhos de administração e fiscal de empresas estatais federais e de sociedades em que a União participa como minoritária foi determinada pela Resolução nº 10 da CGPAR.

69 CGU. **Guia de Integridade Pública**: orientações para a administração pública federal: direta, indireta e fundacional. Brasília, 2015, p. 16-8. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia-de-integridade-publica.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

CONFLITOS DE INTERESSES

A Lei nº 12.813 de 2012, ou Lei de Conflito de Interesses, foi uma importante inovação legislativa que ocorreu nos últimos anos. Pretendendo regular situações de possíveis conflitos de interesse no exercício de cargos no Poder Executivo Federal e de impedimentos posteriores ao exercício desses cargos, aplica-se explicitamente aos presidentes, vice-presidentes e diretores de empresas públicas e sociedade de economia mista (art. 2, III) e implicitamente a ocupantes de cargos em empresas estatais que detenham “informação privilegiada capaz de trazer vantagem econômica ou financeira para o agente público ou para terceiro” (art. 2, p.u.).

O Sistema Eletrônico de Prevenção de Conflito de Interesses (SeCI) foi desenvolvido com o objetivo de instrumentalizar a Lei de Conflito de Interesses, especialmente os dispositivos referentes à necessidade de consultas prévias e pedidos de autorização para exercício de atividade privada. Esse sistema encaminha as consultas e os pedidos ao CGU e à Comissão de Ética Pública conforme delineamento das competências previsto naquela legislação.

Inaugurado em 10 de junho de 2014, o SeCI recebeu, até o presente momento, 3.178 solicitações⁷⁰. Destas, 1.344 solicitações, ou 42% do total, foram realizadas por agentes públicos em exercício em empresas estatais e estão divididas entre 712 consultas sobre conflito de interesse e 632 pedidos de autorização para exercício de atividade privada.

Ao longo desse período de quase 4 anos, o número de solicitações cresceu de iniciais 171, em 2014, para 492 em 2015 e para 515 em 2016. Nos primeiros quatro meses de 2017, o SeCI recebeu 166 solicitações. Analisando o número de solicitações por empresa originária, alguns dados chamam atenção. A empresa da qual se originou o maior número de solicitações é a Caixa Econômica Federal, com 577 solicitações, seguida (de longe) pelo Banco do Nordeste do Brasil e pelo Serviço Federal de Processamento de Dados, com 139 e 136 solicitações, respectivamente. Empresas estatais federais com um grande número de empregados apresentaram números surpreendentemente baixos de solicitações, como é o caso do Banco do Brasil (113 solicitações) e da Petrobras (81 solicitações)⁷¹.

Além desse mecanismo amplo, a CGU recomenda que as empresas estatais dediquem-se à criação de mecanismos internos para a prevenção de situações de conflito de interesse. O estabelecimento de regras para o relacionamento de agentes públicos com interessados – pessoas e instituições privadas, usuários, fornecedores e prestadores de serviços – é importante para evitar hipóteses de favorecimento⁷². Apesar de a regulamentação da atividade de *lobby* ainda não ter sido empreendida pelo Congresso Nacional, é possível e recomendado que as próprias empresas estatais desenvolvam mecanismos internos para impedir cenários de abuso de poder, suborno e corrupção.

70 Data parâmetro: 4 de maio 2017.

71 Informações fornecidas pelo MTEC, no bojo do Processo originado pelo pedido de acesso à informação nº 00075000540201776.

72 CGU. **Guia de Integridade Pública**: orientações para a administração pública federal: direta, indireta e fundacional. Brasília, 2015, p. 26. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia-de-integridade-publica.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

LICITAÇÕES

A Constituição separa o tratamento a ser dado às licitações e aos contratos firmados pela administração direta, autárquica e fundacional, e àqueles conduzidos por empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias. Tal separação surgiu a partir da Emenda Constitucional nº 19 de 1998, a qual previu a sujeição das empresas públicas e sociedades de economia mista, exploradoras de atividade econômica, ao art. 173, §1º, III⁷³.

O intuito era garantir para as empresas estatais, que exploram atividade econômica, regras menos rígidas ou formalistas, de modo a conferir-lhes maior flexibilidade gerencial, dado o regime de competição que lhes é imposto. Conforme sinaliza Marçal Justen Filho, “o regime de direito público [para licitações] acarreta dificuldades que oneram de modo insuperável as empresas estatais”⁷⁴. No entanto, a determinação constitucional da existência de dois regimes distintos para licitações, introduzida em 1998, no âmbito da Administração Pública ainda não havia sido implementada até julho de 2016, quando entrou em vigor a Lei das Estatais.

Nesse intervalo, a jurisprudência e a doutrina caminharam em sentido que seria eventualmente adotado pela Lei das Estatais⁷⁵. O Tribunal de Contas da União (TCU), por sua vez, pacificou o entendimento de que as empresas públicas e as sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica estariam dispensadas do cumprimento do Regime Geral de Licitações (Lei nº 8.666, de 1993) no exercício de sua atividade-fim⁷⁶. Por oposição, deveriam observar, nas contratações envolvendo sua atividade-meio, as disposições contidas na Lei nº 8.666, de 1993, que somente poderia ser afastada em situações nas quais fosse demonstrada a existência de óbices negociais, com efetivo prejuízo às atividades da estatal.

A discussão voltou-se, em seguida, para a aplicabilidade desse entendimento mesmo às empresas estatais que atuavam como prestadoras de serviços públicos em regime competitivo. A favor do alcance dessa exceção para além das empresas estatais exploradoras de atividade econômica se manifestaram Marçal Justen Filho⁷⁷ e José Eduardo Cardozo⁷⁸. A Lei das Estatais

73 Art. 173, § 1º: “A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: III – licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública”.

74 JUSTEN FILHO, M. A contratação sem licitação nas empresas estatais. IN: _____ (org.) **Estatuto jurídico das empresas estatais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 285.

75 Entre 1998 e 2016, surgiram também regramentos específicos para algumas empresas estatais, isentando-as expressamente do cumprimento da Lei de Licitações. Foi o caso da Empresa Brasileira de Comunicações (art. 25, Lei nº 11.625, de 2008), da Eletrobras (Lei nº 11.943, de 2009) e da Petrobras (Decreto nº 2.475, de 1998). Os dois últimos foram revogados pela Lei das Estatais, e o primeiro nunca chegou a ser efetivamente utilizado. PEREIRA, C. A. G. Processo licitatório das empresas estatais: finalidades, princípios e disposições gerais. IN: JUSTEN FILHO, M. (org.) **Estatuto jurídico das empresas estatais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 350.

76 Entendimento consagrado, por exemplo, nos Acórdãos nº 121-1998 e 624-2003, especialmente no voto-vista do Ministro Benjamin Zymler neste último. O ponto central do argumento era que a exigência de licitação para a realização da atividade-fim poderia, em último nível, exigir, por exemplo, que a BR Distribuidora licitasse a alienação do combustível que comercializa. A lógica jurídica seguia que o Direito, ao atribuir determinados fins – no caso, a atuação empresarial em ambiente concorrencial –, também atribui os meios necessário para sua consecução.

77 JUSTEN FILHO, M. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 39.

78 CARDOZO, J. E. O dever de licitar e os contratos das empresas estatais que exercem atividade econômica. IN: _____; QUEIROZ, J. E. L.; SANTOS, M. W. B. (coord.) **Direito administrativo econômico**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 1292.

acompanhou e consagrou esse entendimento ao excepcionar, mesmo as empresas prestadoras de serviços públicos, do dever de licitar nos casos em que a contratação seja relacionada ao objeto social da empresa (art. 28, §3º)⁷⁹.

De maneira geral, pode-se afirmar que, com a Lei das Estatais, surgem regras específicas e mais adequadas para a realização de licitações e contratos no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista, independentemente da natureza da atividade desempenhada (prestadora de serviço ou exploradora de atividade econômica).

Consequentemente, a Lei nº 8.666, de 1993, deixou de ser aplicada a essas entidades, salvo nos casos expressamente descritos na própria Lei nº 13.303, de 2016 (normas penais e parte dos critérios de desempate). Uma inovação introduzida pela Lei das Estatais refere-se à responsabilização solidária nos casos de contratação direta em que sejam praticados preços excessivos e abusivos. Seguindo a normativa do art. 30, §2º, serão responsabilizados tanto quem selecionar a proposta quanto o fornecedor ou prestador de serviços. Introduziu-se também definição explícita para sobrepreço e superfaturamento (art. 30, §1º), com o fito de estabelecer critérios mais rigorosos para a avaliação e repressão a esses fenômenos⁸⁰.

Todavia, o pregão, conforme disciplinado na Lei nº 10.520, de 2002, será adotado preferen-

cialmente, nas empresas públicas e sociedades de economia mista, para aquisição de bens e serviços comuns.

É interessante notar que a Lei nº 13.303 incorporou muitos procedimentos do Regime Diferenciado de Contratações (RDC). Ademais, vale destacar que, como hipótese de licitação dispensável, a Lei das Estatais estabelece limites de 100 mil reais para obras e serviços de engenharia e de 50 mil reais para as demais compras e serviços – valores razoavelmente superiores àqueles previstos pela Lei de Licitações. A Lei das Estatais ainda permite que esses limites de dispensa sejam alterados, para refletir a variação de custos, por deliberação do Conselho de Administração da empresa pública ou sociedade de economia mista, admitindo-se valores diferenciados para cada sociedade (art. 29, §3º). Não há limites definidos para essa alteração.

Regulamentando a Lei nº 13.303, de 2016, foi editado o Decreto nº 8.945, de 2016, que fixou a obrigação de que as informações das empresas estatais relativas a licitações e contratos, inclusive aqueles referentes a bases de preços, deverão constar em bancos de dados eletrônicos atualizados e com acesso em tempo real aos órgãos de controle externo e interno da União⁸¹.

Importa destacar que as licitações e contratos apresentam riscos específicos a serem abordados pelo Programa de Integridade.

79 Lei nº 13.303, de 2016, art. 28 §3º – “São as empresas públicas e as sociedades de economia mista dispensadas da observância dos dispositivos deste Capítulo nas seguintes situações: I – comercialização, prestação ou execução, de forma direta, pelas empresas mencionadas no caput, de produtos, serviços ou obras especificamente relacionados com seus respectivos objetos sociais”.

80 PEREIRA, C. A. G. Processo licitatório das empresas estatais: finalidades, princípios e disposições gerais. In: JUSTEN FILHO, M. (org.) **Estatuto jurídico das empresas estatais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 340.

81 Decreto nº 8.945, de 2016, art. 46 – “Art. 46. As informações das empresas estatais relativas a licitações e contratos, inclusive aqueles referentes a bases de preços, constarão de bancos de dados eletrônicos atualizados e com acesso em tempo real aos órgãos de controle externo e interno da União. § 1º As demonstrações contábeis auditadas da empresa estatal serão disponibilizadas no sítio eletrônico da empresa na internet, inclusive em formato eletrônico editável. § 2º As atas e os demais expedientes oriundos de reuniões, ordinárias ou extraordinárias, dos Conselhos de Administração ou Fiscal das empresas estatais, inclusive gravações e filmagens, quando houver, deverão ser disponibilizados para os órgãos de controle sempre que solicitados, no âmbito dos trabalhos de auditoria. § 3º O acesso dos órgãos de controle às informações referidas neste Capítulo será restrito e individualizado”.

RECOMENDAÇÕES PRÁTICAS PARA LICITAÇÕES

O Guia de Integridade Pública da CGU⁸² oferece algumas recomendações práticas que são especialmente aplicáveis no caso de empresas estatais:

- Instituição de regramento interno para disciplinar o relacionamento entre servidores e fornecedores de bens e serviços e para determinar com transparência os critérios de seleção daqueles fornecedores e de seu acesso aos tomadores de decisão no processo licitatório;
- Avaliação da proporção de aquisições realizadas por contratação direta – dispensa ou inexigibilidade de licitação – e da quantidade de aditivos assinados e quais alterações introduzem em relação ao contrato inicial;
- Deve-se prever a separação das funções – autorização e aprovação de operações, execução e controle e contabilidade. Assim, nunca uma mesma pessoa detém competências e atribuições sobrepostas;
- Definição de limites de tempo para o desempenho de funções-chaves, como a chefia de compras e licitação;
- Algumas exigências também podem ser impostas – no edital ou mesmo no contrato a se assinar –, que traduzem o comprometimento da administração pública com a integridade e, nesse escopo, servem como um fim em si mesma como instrumento de política pública para incentivar a adoção de medidas anticorrupção. É o caso do comprometimento com a integridade nas relações público-privadas, inclusive com a criação ou aplicação do seu Programa de Integridade, nos termos do Decreto nº 8.420, de 2015, o qual regulamentou a Lei Anticorrupção;
- É recomendável, sempre que possível e de acordo com o risco da operação, averiguar se a pessoa física ou jurídica possui histórico de envolvimento em atos lesivos contra a Administração Pública.
- A verificação das informações acerca dos sócios, dirigentes e administradores das empresas licitantes é um procedimento que pode contribuir em grande medida com o objetivo de impedir a admissão no certame de empresa inidônea, bem como para evitar diversos outros tipos de fraude. A utilização dessas informações facilita a investigação de suspeitas de fraudes na licitação, além de servir como subsídio para a classificação de risco à integridade dos contratos, conforme tratado nesta sessão.

82 “CGU. Guia de Integridade Pública: orientações para a administração pública federal: direta, indireta e fundacional. Brasília, 2015, p. 30-2. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia-de-integridade-publica.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2017.”

TRANSPARÊNCIA

Transparência é considerada pelo Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC) um dos pilares da governança corpo-

rativa, assim como a prestação de contas. Nesse sentido, transparência é entendida como

Mais do que a obrigação de informar é o desejo de disponibilizar para as partes interessadas as informações que sejam de seu interesse e não apenas aquelas impostas por disposições de leis ou regulamentos. A adequada transparência resulta de um clima de confiança, tanto internamente, quanto nas relações da empresa com terceiros. Não deve restringir-se ao desempenho econômico-financeiro, contemplando também os demais fatores (inclusive intangíveis) que norteiam a ação gerencial e que conduzem à criação de valor⁸³.

A transparência tem, no contexto das empresas estatais, funções mais amplas do que apenas aquelas referentes ao combate à corrupção. Ela é absolutamente essencial para que os cidadãos fiscalizem a aplicação dos recursos públicos também em termos de eficiência, levando em consideração a existência de formas alternativas da organização da atividade estatal e de sua interferência na economia.

Partindo-se do fato de que as empresas estatais desempenham papéis que vão além daqueles simplesmente comerciais, ou seja, são instrumentos para consecução de políticas públicas,

faz-se necessário um nível correspondentemente significativo de transparência a fim de que se garanta a eficiência desse instrumento para o fim pretendido. Mecanismos de transparência permitirão que o público e demais instituições de controle, político ou jurídico, afirmem os resultados alcançados frente aos custos incorridos. Afinal, a atuação das empresas estatais com frequência envolve ameaça ao regime de concorrência, devido às vantagens excepcionais que detêm frente aos competidores privados.

É nesse contexto que a Transparência Internacional sinaliza que:

The government's ownership entity should establish consistent and aggregate reporting on SOEs and produce an annual aggregate report, as a key transparency tool directed to parliament as well as the media and general public. It should provide information on the financial performance, main financial indicators and value of SOEs, as well as the general statement of the state's ownership policy and its implementation, including information on how the ownership function is organized. This report should also contain individual reporting on the most important SOEs⁸⁴.

83 IBGC. *Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa*. São Paulo, 2009, p. 19.

84 TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *Anti-corruption help desk: Transparency of state-owned enterprises*. Berlim, 15 fev. 2013. Disponível em: <http://www.transparency.org/files/content/corruptionqas/Transparency_of_state_owned_enterprises.pdf>. Acesso em: 6 maio 2017.

Nessa mesma linha, a OCDE afirma que empresas estatais devem atingir um alto nível de transparência e estar sujeitas aos mesmos

padrões de contabilidade, publicidade, *compliance* e auditoria que empresas listadas em bolsas de valores.

SOEs should report material financial and non-financial information on the enterprise in line with high quality internationally recognized standards of corporate disclosure, and including areas of significant concern for the state as an owner and the general public. This includes in particular SOE activities that are carried out in the public interest⁸⁵.

A OCDE, inclusive, apresenta uma lista de informações e documentos que devem ser disponibilizados ao público, como (i) a declaração sobre os objetivos da empresa estatal e seu cumprimento; (ii) os resultados financeiros e operacionais, com destaque particular para os custos incorridos na consecução de objetivos de política pública; (iii) a estrutura de governança, propriedade e votação da empresa; (iv) o valor da remuneração dos membros do Conselho de Administração e dos principais executivos; (v) sobre os membros do Conselho de Administração, a qualificação, o processo de seleção, os papéis desempenhados são alguns elementos indispensáveis; (vi) riscos materiais futuros e planos para minimizá-los; (vii) assistências financeiras e de outros tipos recebidas do Estado; entre outros⁸⁶.

Aplicando esse conceito às empresas estatais, a interpretação de “partes interessadas” deve ser a mais ampla possível levando em consideração que sua função precípua é o atendimento do interesse público.

Como referido, transparência é um dos pilares básicos do Programa Destaque em Governança de Estatais da companhia de in-

fraestrutura de mercado financeiro B3. Naquele âmbito, as principais medidas a serem adotadas são a divulgação de políticas e regimentos internos na internet, o aprimoramento ao conteúdo do Formulário de Referência, a divulgação de uma Carta Anual de Governança Corporativa, o desenvolvimento de uma política de divulgação de informações e a produção de um relatório integrado ou de sustentabilidade. É importante notar a preocupação da definição e da divulgação dos objetivos da propriedade estatal e do papel do Estado na gestão da empresa, como forma de possibilitar o controle posterior da consecução daquilo apresentado como interesses públicos⁸⁷.

No plano doméstico, a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) representa, sem dúvida, o principal marco jurídico brasileiro no que se refere à concretização do direito ao acesso à informação. Tal direito já havia sido reconhecido tanto pela Constituição Federal⁸⁸ quanto por tratados internacionais ratificados pelo Brasil⁸⁹. Todavia, foi apenas com a promulgação da referida legislação que o direito de acesso à informação começou a ser efetivamente concretizado.

85 OCDE. *OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises*. Paris, 2015, p. 24. Disponível em: <<https://www.oecd.org/daf/ca/OECD-Guidelines-Corporate-Governance-SOEs-2015.pdf>>. Acesso em: 5 maio 2017.

86 Ibid.

87 BM&F BOVESPA. *Programa Destaque em Governança de Estatais*. São Paulo, set. 2015. Disponível em: <http://www.bmfbovespa.com.br/pt_br/listagem/acoes/governanca-de-estatais/>. Acesso em: 5 maio 2017.

88 Constituição Federal, art. 5, XXXIII.

89 Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, art. 19 (2); Convenção Americana sobre Direitos Humanos, art. 13.

O alcance da Lei de Acesso à Informação às empresas estatais não é ponto de contenção. Afinal, o art. 1, II, explicita que se subordinam àquela legislação “as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios”. Dessa forma, não restam dúvidas de que as empresas estatais estão sujeitas aos deveres de transparência e publicidade impostos pela Lei 12.527 de 2011⁹⁰. Trata-se da efetivação da previsão constitucional, no ponto específico da transparência, de que “a lei regulamentará as relações

da empresa pública com o Estado e a sociedade” (art. 173, §3º).

É importante ressaltar que a sistemática criada por essa legislação coloca a transparência e o acesso à informação como regras, as quais somente podem ser excetuadas em casos excepcionais, previstos na legislação e devidamente justificados.

A particularidade das empresas estatais, derivada do fato de que muitas delas operam no mercado em regime de concorrência, não foi objeto direto da Lei de Acesso à Informação. Foi, entretanto, alvo do Decreto nº 7.724/2012, o qual regulamenta aquela legislação e prevê que:

Art. 5 § 1º A divulgação de informações de empresas públicas, sociedade de economia mista e demais entidades controladas pela União que atuem em regime de concorrência, sujeitas ao disposto no art. 173 da Constituição, estará submetida às normas pertinentes da Comissão de Valores Mobiliários, a fim de assegurar sua competitividade, governança corporativa e, quando houver, os interesses de acionistas minoritários.

É diante da impossibilidade de um ato infralegal impor restrições adicionais, não previstas na legislação que pretende regula-

mentar, entretanto, que essa previsão deve ser interpretada. Afinal, CGU já consolidou o entendimento de que:

Qualquer restrição a direito fundamental deve ser interpretada restritivamente, não sendo possível aumentar o rol de exceções ao princípio da máxima divulgação senão por meio de lei, conforme entendimento pátrio e referência interamericana [...]. Nesse sentido, outra interpretação não nos parece defensável senão aquela que entendesse aplicar-se o art. 5º, §1º do Decreto 7.724/2012 a obrigações de transparência ativa, restando as únicas exceções à máxima divulgação aquelas constantes nos art. 22, 23 e 32 da Lei 12.527/2011⁹¹.

A Comissão de Valores Mobiliários apresenta algumas normas relevantes, cujo alcance abrange as empresas estatais. Por exemplo, a

Instrução Normativa nº 358/2002 dispõe sobre a obrigação de companhias de capital aberto divulgarem publicamente atos ou fatos relevantes⁹².

90 Também consagrado como princípio constitucional a reger o funcionamento da Administração Pública, conforme previsto pelo art. 37 da Constituição Federal.

91 Parte da decisão proferida pelo MTCF, no bojo do processo nº 99902.000049/2013-99.

92 Definidos como “Considera-se relevante, para os efeitos desta Instrução, qualquer decisão de acionista controlador, deliberação da assembleia geral ou dos órgãos de administração da companhia aberta, ou qualquer outro ato ou fato de caráter político-administrativo, técnico, negocial ou econômico-financeiro ocorrido ou relacionado aos seus negócios que possa influir de modo ponderável: I – na cotação dos valores mobiliários de emissão da companhia aberta ou a eles referenciados; II – na decisão dos investidores de comprar, vender ou manter aqueles valores mobiliários; III – na decisão dos investidores de exercer quaisquer direitos inerentes à condição de titular de valores mobiliários emitidos pela companhia ou a eles referenciados.” (art. 2, Instrução Normativa 358/2002).

Já a Instrução Normativa nº 480/2009 explicita a necessidade de publicização de informações, ainda que gerais, sobre a remuneração de membros do Conselho de Administração, do Conselho Fiscal e da Diretoria. Sobre a questão da remuneração, as empresas estatais federais devem observar ainda a Portaria Interministerial nº 233, de 25 de maio de 2012, que trata do procedimento de divulgação dessas informações.

Ainda sobre aspectos relativos à transparência ativa, merece destaque a Resolução nº 5 da Comissão Interministerial de Governança Corporativa e de Administração de Participações Societárias da União, de 29 de setembro de 2015. Essa resolução determina que as empresas estatais federais têm obrigação de divulgar, em sítio eletrônico oficial de fácil acesso e organizado, uma série de relevantes informações. São elas:

- I – ato ou lei de criação;
- II – estatuto social;
- III – missão, princípios e valores da instituição;
- IV – código de ética;
- V – composição do capital social;
- VI – composição da diretoria executiva;
- VII – composição dos conselhos de administração e fiscal;

- VIII – extrato das atas de assembleias gerais, quando for o caso;
- IX – demonstrações financeiras anuais exigíveis das companhias abertas, acompanhadas dos pareceres do conselho fiscal e da auditoria independente;
- X – relatório anual da administração;
- XI – demonstrações financeiras trimestrais;
- XII – balanço social, se houver;
- XIII – fatos relevantes e comunicados ao mercado, quando houver; e
- XIV – currículo profissional resumido dos membros dos órgãos societários de administração e fiscalização⁹³.

Essas obrigações são fiscalizáveis tanto pela CGU quanto pelos Conselhos Fiscais das respectivas empresas.

Regras sobre transparência específicas às empresas estatais foram recentemente introduzidas ao ordenamento pátrio por meio da Lei das Estatais⁹⁴. Trata-se, principalmente, de normas sobre transparência ativa⁹⁵. Merece destaque o art. 8, IV, que pretende consolidar uma importante prática: a elaboração de políticas de divulgação de informações, ou seja, a formação de planos, proativamente, sobre que tipos de informações serão divulgadas, como será essa divulgação etc.

93 Resolução CGPAR nº 5 de 29 de setembro de 2015, art. 1. Disponível em: <<https://www legisweb.com.br/legislacao/?id=304267>>. Acesso em: 5 maio 2017.

94 Sem prejuízo às regras da CVM, como explicitado pelo art. 8, §3º, da Lei das Estatais.

95 Lei nº 13.303/2016, art. 8º – “As empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão observar, no mínimo, os seguintes requisitos de transparência: I – elaboração de carta anual, subscrita pelos membros do Conselho de Administração, com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos; II – adequação de seu estatuto social à autorização legislativa de sua criação; III – **divulgação tempestiva e atualizada de informações relevantes, em especial as relativas a atividades desenvolvidas, estrutura de controle, fatores de risco, dados econômico-financeiros, comentários dos administradores sobre o desempenho, políticas e práticas de governança corporativa e descrição da composição e da remuneração da administração;** IV – elaboração e divulgação de política de divulgação de informações, em conformidade com a legislação em vigor e com as melhores práticas; V – elaboração de política de distribuição de dividendos, à luz do interesse público que justificou a criação da empresa pública ou da sociedade de economia mista; VI – divulgação, em nota explicativa às demonstrações financeiras, dos dados operacionais e financeiros das atividades relacionadas à consecução dos fins de interesse coletivo ou de segurança nacional; VII – elaboração e divulgação da política de transações com partes relacionadas, em conformidade com os requisitos de competitividade, conformidade, transparência, equidade e comutatividade, que deverá ser revista, no mínimo, anualmente e aprovada pelo Conselho de Administração; VIII – ampla divulgação, ao público em geral, de carta anual de governança corporativa, que consolide em um único documento escrito, em linguagem clara e direta, as informações de que trata o inciso III; IX – divulgação anual de relatório integrado ou de sustentabilidade”. **Grifou-se.**

Essa divulgação deve ser permanente e cumulativa, referindo-se a informações tanto atuais quanto passadas⁹⁶. Os planos se tornam, nesse esquema, parâmetros que possibilitam a cobrança e a exigência por maiores níveis de transparência em cada caso.

Um ponto pacífico de limitação aos deveres de transparência das empresas estatais – assim como dos demais órgãos da Administração Pública – é o acesso restrito às informações pessoais, ou seja, aquelas que podem expor a privacidade e a intimidade das pessoas. A própria Lei nº 12.527, em seu artigo 31, prevê essa exceção com o objetivo de preservar aqueles direitos e valores também garantidos em sede constitucional (art. 5, X, da Constituição Federal)⁹⁷. Outras exceções previstas na legislação se referem às informações protegidas pelo segredo de justiça e pelo sigilo bancário e comercial⁹⁸.

No que se refere às empresas estatais, é justamente o sigilo comercial o cerne dos debates: quais são as informações que, uma vez divulgadas, podem comprometer a estratégia da empresa e oferecer uma vantagem competitiva às concorrentes? Nesse ponto, a SEST se exime de qualquer responsabilidade, afirmando que “não possui competência legal para identificar quais informações podem ou não afetar “vantagem competitiva”, sendo que esta deve ser analisada em caso concreto pela própria empresa estatal”. Parece, na realidade, ter elaborado documento específico (“SEST e a Lei de Acesso à Informação”) com o objetivo de formalizar a

sugestão de que “as demandas sejam sempre dirigidas às empresas estatais envolvidas”⁹⁹. É essa uma clara demonstração dos efeitos deletérios do modelo dual.

Transparência ativa e passiva são elementos naturalmente complementares. O incremento das ações de transparência ativa, pela divulgação espontânea do maior número possível de informações, tem o efeito de minimizar o número de pedidos de acesso à informação, reduzindo os custos associados ao processamento destes¹⁰⁰. Essas informações, entretanto, devem ser divulgadas de forma organizada, em formato aberto, centralizado e acessível para a maior parte da população, sob pena de mostrar-se insuficiente perante as exigências legais trazida pela Lei de Acesso à Informação e pela Lei das Estatais. Vale destacar que o desafio contemporâneo sobre transparência será a implementação de uma nova geração de instrumentos que permitam o acesso mais amigável ao conteúdo e, sobretudo, a viabilidade de manuseio da informação ofertada. E outro ponto de vanguarda em transparência vem a ser a concretização de políticas de dados abertos, em linha com as diretrizes do Decreto nº 8.777 de 2016, observadas as nuances de cada empresa estatal.

No que se refere às obrigações relacionadas à transparência passiva, as empresas estatais federais estão sujeitas ao sistema do Serviço de Informação ao Cidadão, desenvolvido pela CGU, enquanto as empresas estatais

96 CARDOSO, A. G. Governança corporativa, transparência e compliance nas empresas estatais: o regime instituído pela Lei nº 13.303/2016. IN: JUSTEN FILHO, M. (org.) **Estatuto jurídico das empresas estatais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 101.

97 Lei nº 12.527 de 2011, art. 31 – “O tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais. § 1º As informações pessoais, a que se refere este artigo, relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem: I – terão seu acesso restrito, independentemente de classificação de sigilo e pelo prazo máximo de 100 (cem) anos a contar da sua data de produção, a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que elas se referirem; e II – poderão ter autorizada sua divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou consentimento expresso da pessoa a que elas se referirem”.

98 Decreto nº 7.724 de 2012, art. 6, I.

99 SEST. **SEST e a Lei de Acesso à Informação (LAI)**. Brasília, 29 set. 2016. Disponível em: <http://www.planejamento.gov.br/assuntos/empresas-estatais/publicacoes/160929_sest-e-a-lei-de-acesso-a-informacao.pdf>. Acesso em: 5 maio 2017.

100 CGU. **Guia de Integridade Pública**: Orientações para a administração pública federal: direta, indireta e fundacional. Brasília, 2015, p. 30-2. Disponível

estaduais e municipais têm (ou deveriam ter) desenvolvido mecanismos congêneres, em atendimento ao art. 9, I, da Lei nº 12.527/2011.

Além de representar instância recursal aos pedidos de acesso à informação, a CGU também desempenha o papel de promover o cumprimento da legislação. Apresentou, por exemplo, uma listagem dos órgãos federais mais omissos em relação a pedidos de acesso à informação, dentre os quais se encontravam três empresas estatais: as Centrais Elétricas de Rondônia SA, as Centrais de Abastecimento de Minas Gerais SA e a Companhia das Docas do Estado da Bahia. A prática de *name and shame* foi acom-

panhada de efetiva intervenção pela CGU nos casos extremos¹⁰¹.

Com o objetivo de simplificar o processo de requisição de informações e evitar pedidos duplicados, a própria Lei das Estatais prevê, em seu art. 8, §4º, que “Os documentos resultantes do cumprimento dos requisitos de transparência constantes dos incisos I a IX do caput deverão ser publicamente divulgados na internet de forma permanente e cumulativa”.

Essa importante distinção necessita ser feita, contudo, entre as empresas estatais que operam em regime concorrencial e aquelas que não o fazem:

A CGU adota o entendimento de que as empresas públicas, sociedades de economia mista, bem como suas subsidiárias, não estão obrigadas a atender a pedidos de informação quando a informação solicitada puder representar uma vantagem competitiva a seus concorrentes, comprometendo sua estratégia empresarial, sua governança corporativa, ou os interesses de seus acionistas¹⁰².

A questão do sigilo comercial é, portanto, uma motivação legítima para o indeferimento de pedidos de acesso à informação que pode ser apresentada apenas por aquelas empresas que operam em regime concorrencial. Ainda assim, não pode ser alegada genericamente, devendo ser bem fundamentada nos casos específicos que surgirem.

Fica claro, assim, que as exceções à Lei de Acesso à Informação devem ser interpretadas de maneira restritiva de modo a impedir sua efetiva implementação e funcionamento.

Em termos da transparência passiva, é interessante notar que as respostas aos pedidos apresentados às empresas estatais raramente são revertidas pela CGU. Ou seja, naqueles casos em que há recurso à CGU, há provimento do recursos em um reduzido número de casos. Desde a implementação do portal e-SIC, em maio de 2012, foram apresentados, até 15 de maio de 2017, 1.600 recursos à CGU, dos quais apenas 98 (6,12%) foram providos totalmente e 44 (2,75%), parcialmente¹⁰³.

101 RODRIGUES, P. CGU lista os órgãos e empresas estatais mais omissos em pedidos de informação. **Poder 360**. Brasília, 17 jan. 2017. Disponível em: <<http://www.poder360.com.br/brasil/cgu-intervem-para-melhorar-transparencia-de-orgaos-e-empresas-estatais/>>. Acesso em: 4 maio 2017.

102 BENTO, L. V.; BRINGEL, P. O. M. Limites à transparência pública das empresas estatais: análise crítica da aplicação da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) a empresas públicas e sociedades de economia mista. **XXIII COMPEDI/UFPB**, 2014, p. 13.

103 Informações obtidas por meio do Pedido de Acesso à Informação nº 00075.000570/2017-82. A título de comparação, a taxa média de sucesso dos recursos ao MTFC é de 5,55% (provimento total) e 2,3% (provimento parcial).

RELAÇÕES INSTITUCIONAIS DE EMPRESAS ESTATAIS

A relação política entre os poderes Legislativo, Executivo e as empresas estatais já foi discutida nas primeiras linhas deste trabalho. Nesta seção, a análise concentra-se principal-

mente nos mecanismos de controle disponíveis aos poderes Legislativo e Judiciário no que se refere às relações institucionais e ao funcionamento e à administração das empresas estatais.

PODER LEGISLATIVO

O ponto inicial do exercício desse controle é a necessária autorização do Congresso Nacional (no plano nacional), da Assembleia Legislativa (no plano estadual) ou da Câmara dos Vereadores (no plano municipal) para a criação de qualquer empresa pública ou sociedade de economia mista. Essa autorização é exigência imposta pela Constituição Federal (art. 37, XIX) e torna indispensável lei específica não só para a criação de empresas estatais, mas também para definir suas áreas de atuação¹⁰⁴.

Outra forma de controle do Poder Legislativo sobre as empresas estatais refere-se à aprovação de seus orçamentos anuais e do controle da execução orçamentária. Esse controle se fundamenta na determinação de que a lei orçamentária anual compreenderá tanto “o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto” (art. 165, §5º, II, da Constituição Federal) quanto os orçamentos fiscal e de seguridade social (art. 165, §5º, I e III). Essa importante distinção, entretanto, deve ser

esclarecida para que se compreenda a variação no alcance desse controle orçamentário.

Empresas estatais dependentes são aquelas que não possuem orçamento de investimento e cujos recursos orçamentários, originários do Tesouro Nacional, advêm do orçamento fiscal ou da seguridade social (art. 165, §5º, I e III)¹⁰⁵. Já as empresas estatais independentes são aquelas cujos recursos derivam do Orçamento de Investimento das Empresas Estatais (OI), e não diretamente do Tesouro Nacional. Ao serem alocadas no OI, garante-se às despesas das empresas estatais independentes maior autonomia administrativa e financeira. O responsável pela elaboração do OI é o SEST, órgão já mencionado do Ministério do Planejamento. A principal implicação prática dessa diferenciação é que as empresas estatais dependentes estão sujeitas às mesmas restrições fiscais que o restante da administração pública direta, principalmente via Lei de Responsabilidade Fiscal, o que já foi reconhecido pelo próprio TCU (Acórdão 357-2015)¹⁰⁶.

104 Não será necessária, no entanto, autorização legislativa para aprovação de estrutura de cargos ou criação de novos cargos em empresa estatal – ações que poderão ser efetivadas por meio de atos internos. Empresas estatais encontram-se, portanto, fora do âmbito de aplicação do art. 61, §1º, II, a da Constituição Federal. ARAGÃO, A. **Empresas estatais**: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista. São Paulo: Forense, 2017, p. 367.

105 São exemplos de empresas estatais dependentes a Conab, a Codevasf e a Embrapa.

106 ARAGÃO, A. **Empresas estatais**: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista. São Paulo: Forense, 2017, p. 285-7.

De maneira prática, deve-se assinalar, ainda, que transferências de verbas públicas para cobrir um eventual déficit operacional das empresas estatais independentes são admitidas apenas em situações excepcionais. Inversamente, um eventual repasse financeiro daquelas para o Estado deve ser por este ressarcido¹⁰⁷. Por fim, no que se refere aos aspectos orçamentários, também se sujeitam à aprovação do Senado Federal as operações de crédito interno e externo de todas as entidades controladas pelo Poder Público federal, o que abrange também as empresas estatais (art. 52, VII, da Constituição Federal).

Como órgão auxiliar do Poder Legislativo no exercício do controle externo, o TCU também exerce um importante papel no controle das empresas estatais. Pelos critérios tanto objetivo¹⁰⁸ quanto subjetivo¹⁰⁹, estão sujeitas todas as espécies de empresas estatais ao controle dos Tribunais de Contas. Isso foi reconhecido também pela Lei das Estatais¹¹⁰, que,

entretanto, consagrou o entendimento de que esse controle deveria ser compatível com as atividades de natureza econômica que exercem. É o que prevê o art. 90 da Lei das Estatais: “As ações e deliberações do órgão ou ente de controle não podem implicar interferência na gestão das empresas públicas e das sociedades de economia mista a ele submetidas nem ingerência no exercício de suas competências ou na definição de políticas públicas”¹¹¹.

A lógica por trás desse dispositivo é que os controles previstos acarretam riscos e despesas que não são aplicáveis às empresas (privadas) concorrentes. As decorrentes desvantagens competitivas, que vão além da gestão interna, mas alcançam as relações das empresas estatais com seus parceiros comerciais, devem ser minimizadas justamente para evitar que o objetivo fim da atividade de controle – a economicidade da atuação dos agentes públicos – seja posto em risco.

É o que conclui também Alexandre de Aragão:

É necessário, por um lado, que os controles externos das estatais não sejam afastados *tout court*, mas, por outro, que sejam exercidos compativelmente com a necessidade de garantir o máximo possível de igualdade e competitividade para a sua atuação no mercado, permitindo-lhes garantir maior eficiência possível.¹¹²

107 Ibid, p. 287.

108 Constituição Federal, art. 70, p.u. – “Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre direitos, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária”.

109 Constituição Federal, 70, caput – “A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder”.

110 Lei nº 13.303, de 2016, art. 85 – “Os órgãos de controle externo e interno das 3 (três) esferas de governo fiscalizarão as empresas públicas e as sociedades de economia mista a elas relacionadas, inclusive aquelas domiciliadas no exterior, quanto à legitimidade, à economicidade e à eficácia da aplicação de seus recursos, sob o ponto de vista contábil, financeiro, operacional e patrimonial”.

111 Tal ideia é reforçada pelos artigos 49 e 50 do Decreto nº 8.945, de 2016.

112 ARAGÃO, A. **Empresas estatais**: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista. São Paulo: Forense, 2017, p. 372.

Dessa forma, compete aos Tribunais de Contas, em virtude de sua função de controle externo, uma parcela significativa de responsabilidade na fiscalização das empresas estatais quanto aos aspectos de legalidade, legitimidade, economicidade, bem como adequada aplicação dos recursos financeiros e orçamentários. Esses tribunais agem para garantir transparência quanto aos riscos e oportunidades, para emitir recomendações aos entes que utilizam recursos públicos e para demonstrar e punir condutas, processos e decisões realizadas à margem da lei e aos princípios que regem a Administração Pública.

São instituições invariavelmente ligadas ao combate à corrupção. Nesse sentido, em termos de iniciativa estratégia, o TCU criou o Projeto Combate a Desvios e Irregularidades e a Secretaria Extraordinária de Operações Especiais em Infraestrutura (Seinfra Operações). O Projeto Combate a Desvios e Irregularidades, criado em outubro de 2015, é capitaneado pela Coordenação-Geral de Controle Externo dos Serviços Essenciais ao Estado e conta com o apoio da Secretaria de Métodos e Suporte ao Controle Externo. Pretende mapear e disseminar boas práticas no enfrentamento à fraude e à corrupção na Administração Pública, de maneira a oferecer respostas e ações de atividade ótima relacionadas à gestão da ética e postura da alta administração; à transparência e *accountability* de suas atividades; ao canal de denúncias e procedimentos de apuração, implementação e revisão de controles preventivos e detectivos; ao papel da auditoria interna e unidade de gestão de riscos; à punição dos responsáveis por fraudes e correção dos danos; entre outras ações. Em uma segunda etapa, o projeto se dispõe a elaborar, no âmbito do Controle Externo, normas com orientações para a condução de ações de controle com foco no combate à fraude e à corrupção.

A SECRETARIA EXTRAORDINÁRIA DE OPERAÇÕES ESPECIAIS EM INFRAESTRUTURA

A Seinfra Operações, criada em janeiro de 2016 com 20 auditores reconhecidamente experientes, iniciou seus trabalhos priorizando as fiscalizações e instruções relacionadas à Operação Lava Jato. Os trabalhos hoje abrangem contratações da Petrobras, além de obras, compras e serviços da Eletronuclear. O contexto diferenciado traduz-se no fato de o juízo responsável pela condução da Operação Lava Jato ter franqueado ao TCU informações oriundas das investigações, buscando prevenir, detectar e responsabilizar práticas de corrupção. Por conta disso, a Secretaria é responsável por todos os acompanhamentos na área de infraestrutura, dos acordos de leniência decorrentes da Lei Anticorrupção.

Por oportuno, ressalta-se que a Lei de Responsabilidade Fiscal conferiu aos Tribunais de Contas maiores prerrogativas para a operacionalização do controle da gestão fiscal. Os tribunais se tornaram competentes também para fiscalizar os montantes totais gastos com pessoal, com inativos e pensionistas e as dívidas consolidada e mobiliária, com o objetivo de impedir que ultrapassassem os limites legalmente previstos. São também responsáveis por alertar os Poderes e órgãos competentes quando verificarem fatos que comprometam os custos e os resultados de programas ou mesmo indícios de irregularidades na gestão orçamentária (art. 59 da LRF).

A atuação dos Tribunais de Contas busca promover *accountability* para prestação de contas à sociedade e responsabilização de agentes públicos nos casos de ilegalidade ou ilegitimidade nos

PODER JUDICIÁRIO

Os mecanismos de controle das empresas estatais pelo Poder Judiciário seguem a lógica da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido na Constituição Federal (art. 5º, XXXV). Isso quer dizer que existem múltiplas instâncias em que as cortes poderão interferir na atuação das empresas estatais – instâncias por meio das quais os acionistas minoritários se insurgem contra o Estado controlador (ou vice-versa), ações de controle cidadão em face da Administração Pública, da qual fazem parte as estatais (por exemplo, ações populares¹¹³), impugnações judiciais de licitações, ações civis públicas, entre outras.

De qualquer forma, há que se reiterar a consideração já mencionada trazida pelo art. 90 da Lei das Estatais: o Judiciário não deverá interferir na gestão das empresas públicas nem ingerir no exercício de suas competências ou na definição de políticas públicas. Infiere-se a ideia de deferência às escolhas do gestor, sempre que este tiver atuado, logicamente, dentro dos padrões de razoabilidade, legalidade, publicidade e demais princípios que guiam a atuação dos agentes públicos. É a aplicação da *business judgment rule*, a qual prevê que os atos de gestão dos administradores gozam de forte presunção de legitimidade e boa-fé¹¹⁴

gastos, assim como a efetiva consecução das políticas públicas pretendidas e encampadas pelos Poderes e seus órgãos.

A OPERAÇÃO LAVA JATO E A PETROBRAS

Os acontecimentos recentes fizeram surgir uma nova dinâmica na inter-relação entre empresas estatais e o Judiciário. A Operação Lava Jato já foi responsável por recuperar mais de 700 milhões reais para os caixas da Petrobras, com recursos provenientes de colaboração premiada e acordos de leniência. Além disso, a empresa é coautora, juntamente com o MPF e a União, em 13 ações de improbidade administrativa e assistente de acusação em 33 ações penais¹¹⁵. Desenhasse, assim, um cenário em que o sistema de persecução criminal tem auxiliado na recuperação de recursos desviados da empresa pelos esquemas de corrupção estabelecidos e, agora, desbaratados. Conforme novos escândalos em outras empresas estatais forem descobertos, é provável que esse mecanismo de cooperação seja replicado.

113 Previsão explícita da Lei nº 4.717, de 1965.

114 ARAÇÃO, A. **Empresas estatais**: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista. São Paulo: Forense, 2017, p. 374.

115 PETROBRAS. **Petrobras recebe novos recursos recuperados pela Operação Lava Jato**. Rio de Janeiro, 19 jul. 2017. Disponível em: <http://www.agenciapetrobras.com.br/Materia/ExibirMateria?p_materia=979444>. Acesso em: 12 set. 2017.

CONTROLE INTERNO

Merecem menção ainda, como componentes do sistema de prevenção, detecção e punição de atos que violem a ética e a integridade das empresas estatais, exercendo importantes funções de controle das empresas estatais, o Conselho Fiscal da empresa e a Controladoria-Geral da União.

O Conselho Fiscal tem por finalidade fiscalizar os atos dos administradores, assegurando que a gestão dos negócios atenda aos objetivos das empresas estatais. Nessas entidades, sua instalação é obrigatória, e o seu funcionamento, permanente. É considerado órgão de controle e fiscalização independente e, ainda, um importante agente no sistema de governança da sociedade.

De maneira geral, pode-se afirmar que cabe ao Conselho Fiscal manifestar-se sobre matérias de interesse da companhia, sugerindo mudanças, quando necessário, ou apontando qualquer irregularidade encontrada. O escopo de sua atuação fiscalizadora abrange a verificação da conformidade às obrigações legais e estatutárias, mas não se limita aos aspectos de análise e exame das demonstrações financeiras, alcançando toda a situação econômico-financeira da entidade que compõe¹¹⁶ Os conselheiros devem atuar em harmonia com os demais órgãos de governança corporativa, em particular o Comitê de Auditoria e a auditoria interna, uma vez que tais instâncias proporcionam a esse Conselho uma visão continuada de riscos e fragilidades do negócio, bem como de controles internos da companhia.

A Lei das Estatais eliminou qualquer dúvida que pudesse haver sobre a obrigatoriedade do funcionamento do Conselho Fiscal nas

empresas estatais. Em seu art. 13, IV, previu especificamente que qualquer lei que autorizar a criação de empresa pública ou sociedade de economia mista deveria prever também a constituição e o funcionamento do Conselho Fiscal. Apesar disso, não deu tratamento detalhado à questão, preferindo, ao revés, fazer remissão à Lei das SAs (Lei nº 6.404/1976).

A composição do Conselho deve ser estabelecida equilibrando-se a participação do sócio controlador e dos sócios não controladores. Uma vez indicados, contudo, os conselheiros fiscais devem trabalhar de forma autônoma em relação aos sócios que os indicaram e garantiram sua eleição¹¹⁷ Recomenda-se que sejam coibidas as indicações político-partidárias e que o processo de seleção seja transparente e rigorosamente fundamentado em considerações como reputação ilibada, formação acadêmica, experiência em funções de responsabilidade e capacitação técnica em áreas pertinentes às atividades da empresa e à sua gestão, com remuneração adequada.

A Lei das Estatais, entretanto, não impôs as mesmas restrições que colocou à indicação dos administradores para os membros do Conselho Fiscal, sinalizando apenas que deveriam ser “residentes no País, com formação acadêmica compatível com o exercício da função e que tenham exercido, por prazo mínimo de 3 (três) anos, cargo de direção ou assessoramento na administração pública ou cargo de conselheiro fiscal ou administrador em empresa” (art. 26, §1º).

116 WONTROBA, B. G. O Conselho Fiscal nas empresas estatais, de acordo com a Lei nº 13.303/2016. In: JUSTEN FILHO, M. (org.) **Estatuto jurídico das empresas estatais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 241.

117 IBGC. **Boas Práticas de Governança Corporativa para Sociedades de Economia Mista**. São Paulo, 2015, p. 27. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno14.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2017.

Os membros Conselho têm os mesmos deveres dos administradores e respondem pelos danos resultantes de omissão no cumprimento de seus deveres e de atos praticados com culpa, dolo ou violação da lei ou do estatuto social, de acordo com os arts. 153 a 156 da Lei das SAs. A responsabilidade legal do conselheiro fiscal decorre dos deveres legais e das diferentes normas reguladoras, administrativas e penais a que está sujeito¹¹⁸

BOAS PRÁTICAS PARA O CONSELHO FISCAL

O Instituto Brasileiro de Governança Corporativa sugere algumas boas práticas para o Conselho Fiscal de Empresas Estatais:

- Com o objetivo de garantir o pleno funcionamento e a execução das tarefas que lhe cabem, deve ser estabelecida uma agenda, com calendário anual de reuniões, em que estarão previstas também as informações que deverão ser encaminhadas aos conselheiros para informar seu trabalho;
- É importante que exista um regimento interno, o qual disponha sobre a organização e a agenda das reuniões;
- Deve ser estabelecida uma relação próxima, mas sem subordinação, entre o Conselho Fiscal e o Comitê de Auditoria para que o fluxo de informações necessárias à realização das atividades do Conselho seja permanente e sem obstruções¹¹⁹

Além da interação das empresas estatais com o ministério setorial responsável e com o Ministério do Planejamento, vale mencionar também outra inter-relação, ainda dentro do Poder Executivo: a relação das empresas estatais com a Controladoria-Geral da União no exercício de mais uma forma de controle interno.

Como órgão central do Sistema de Controle Interno, do Sistema de Correição e das unidades de Ouvidoria do Poder Executivo Federal, a CGU tem uma ampla gama de competências que abrangem, em diversos aspectos, as empresas estatais. De maneira geral, é responsável pela “adoção das providências necessárias à defesa do patrimônio público, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, à prevenção e combate à corrupção, às atividades de ouvidoria e ao incremento da transparência da gestão no âmbito da administração pública federal” (art. 1, I, Decreto nº 8.910, de 2016).

A CGU pode realizar, portanto, auditorias e fiscalizações em relação a todos os órgãos da administração pública federal, direta e indireta, incluindo empresas estatais. Tem competência para instaurar processos administrativos disciplinares (PADs) e processos administrativos de responsabilização (PARs), os quais têm o objetivo de aferir a responsabilidade de pessoas físicas e jurídicas, respectivamente, por irregularidades, e de impor punições a elas.

Cabe mencionar que os trabalhos da CGU subsidiam, em muitos casos, o trabalho de outros órgãos em vista da integridade. Relatórios e investigação são enviados ou até produzidos conjuntamente com a Polícia Federal, o TCU e o Ministério Público.

118 Especialmente o art. 165 da Lei nº 6.404, de 1976.

119 IBGC. **Boas Práticas de Governança Corporativa para Sociedades de Economia Mista**. São Paulo, 2015, p. 27- 8. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno14.PDF>. Acesso em: 10 abr. 2017. Para mais detalhes sobre o papel do Conselho Fiscal, cf. IBGC. **Guia de Orientação para o Conselho Fiscal**. São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/userfiles/1.pdf>>. Acesso em: 11 set. 2017.

A CGU detém, além disso, competência para prover orientação normativa e supervisão técnica, bem como coordenar a atuação dos órgãos que compõem o Sistema de Controle Interno e avaliar a adequação dos controles internos e da gestão de riscos no âmbito de cada órgão e entidade pública federal.

Em uma perspectiva mais proativa e motivada pela Lei Anticorrupção, a CGU tem procurado incentivar a adoção de programas de integridade pelas empresas públicas e privadas, reconhecendo boas práticas e recomendando ações voltadas à prevenção, detecção e remediação de atos de fraude e corrupção. Nesse sentido, vale

citar a publicação do Guia de Implantação de Programa de Integridade nas Empresas Estatais e do Guia de Integridade Pública.

No que se refere à transparência, a CGU é responsável pelo monitoramento do cumprimento da Lei de Acesso à Informação, inclusive pelas empresas estatais. Assim, além de administrar o mecanismo de realização dos pedidos de acesso à informação (SIC), a CGU promove o treinamento de agentes públicos, concentra e consolida a publicação das informações classificadas e desclassificadas (art. 68, Decreto nº 7.724, de 2012).

CONCLUSÃO

São inegáveis os avanços pelos quais passaram as empresas estatais brasileiras no que concerne à sua governança. Parte deles se deve ao processo evolutivo pelo qual passou o direito brasileiro, que, naturalmente, atingiu essas empresas. Esse processo refere-se aqui à Lei Anticorrupção, à Lei de Acesso à Informação e à Lei de Conflito de Interesses, entre outras. Além dessas legislações, o aprimoramento institucional dos mecanismos de controle, consubstanciados, por exemplo, na evolução da Controladoria-Geral da União, também desempenhou um papel importante.

Além destes, é importante destacar também os avanços particulares à realidade das empresas estatais, dentre os quais a Lei das Estatais é, sem dúvida, o mais relevante. Prevista na Constituição Federal, o legislador brasileiro demorou quase 30 anos para cumprir o mandamento básico e necessário para uniformizar o tratamento das estatais brasileiras. As regras relacionadas ao programa de integridade, à transparência e à governança constituíram importantes passos para o combate à corrupção nas empresas estatais brasileiras.

Apesar desses avanços, desafios permanecem. Este trabalho procurou abordar ambos, desafios e avanços, a partir de uma revisão da bibliográfica produzida sobre o tema e, mais importante, da própria experiência compartilhada por funcionários de empresas estatais, atuantes nas áreas de governança, *compliance* e riscos, no âmbito do Conselho Consultivo da Iniciativa de Integridade para Empresas Estatais.

Há dissensos sobre os papéis das empresas estatais na economia. Ademais, são frequentes as dificuldades de conciliação de suas funções – eficiência econômica/auferimento de lucros e consecução de políticas públicas. Divergências e dificul-

dades têm colocado o debate sobre as empresas estatais e o modelo de Estado brasileiro permanentemente no centro do debate político nacional.

A posição de destaque que as empresas estatais continuam a ocupar no cenário brasileiro significa que desempenharão papel importante na formação de coalizões políticas que permitam a consolidação das bases de apoio de qualquer presidente no Congresso Nacional. As restrições às nomeações de administradores impostas pela Lei das Estatais buscam enfrentar essa questão. Entretanto, uma discussão mais ampla sobre a estrutura de governança e de exercício do poder do Estado nas empresas estatais permanece adiada. Assim, a sugestão do Banco Mundial de que se adote o modelo centralizado resta dificultada.

Além destas, permanecem as dificuldades técnicas para implementação das normas já criadas. A diversidade das empresas estatais brasileiras – pequenas, médias e grandes; municipais, estaduais e federais; empresas públicas e sociedades de economia mista – torna o estabelecimento de regras aplicáveis para todas elas e sua fiscalização um desafio para entes de controle e para a sociedade civil. O atual período de crise econômica e de dificuldades nas contas públicas nacionais agrava esse cenário.

Espera-se que este trabalho seja um ponto de referência e partida para as novas iniciativas e pesquisa que procuram compreender como as empresas estatais vêm efetivamente respondendo aos avanços normativos domésticos e internacionais, além das respostas que oferecem ao urgente aprimoramento de seus mecanismos de combate à corrupção. Nesse sentido, a vindoura publicação dos “SOE – Principles for Countering Corruption” pela Transparência Internacional representa uma bem-vinda oportunidade para desencadear esses esforços.

