

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
NÍVEL MESTRADO PROFISSIONAL**

FERNANDA CORTES LOPES MAINIERI

**A LEI DAS ESTATAIS E SUAS REPERCUSSÕES NAS ESTRUTURAS DE
GOVERNANÇA CORPORATIVA DAS EMPRESAS DE ENERGIA ELÉTRICA**

Porto Alegre

2018

FERNANDA CORTES LOPES MAINIERI

**A LEI DAS ESTATAIS E SUAS REPERCUSSÕES NAS ESTRUTURAS DE
GOVERNANÇA CORPORATIVA DAS EMPRESAS DE ENERGIA ELÉTRICA**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito da Empresa e dos Negócios, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS

Orientador: Prof. Dr. Cristiano Machado Costa

Porto Alegre

2018

Dados Internacionais de Catalogação na Fonte

- M225l Mainieri, Fernanda Cortes Lopes
A lei das estatais e suas repercussões nas estruturas de governança corporativa das empresas de energia elétrica / Fernanda Cortes Lopes Mainieri ; orientação de Cristiano Machado Costa. – Porto Alegre, 2018. 88 f. ; 30 cm.
- Dissertação (Mestrado Profissional em Direito, concentração em direito da empresa e dos negócios) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, 2018.
1. Lei nº 13.303 de 30 de junho de 2016. 2. Governança corporativa. 3. Empresa estatal. 4. Empresa de energia elétrica. 5. Compliance. I. Costa, Cristiano Machado, orientador. II. Título.

CDU: 658.115.33

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA EMPRESA E DOS NEGÓCIOS
NÍVEL MESTRADO PROFISSIONAL

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: "**A LEI DAS ESTATAIS E SUAS REPERCUSSÕES NAS ESTRUTURAS DE GOVERNANÇA CORPORATIVA DAS EMPRESAS DE ENERGIA ELÉTRICA**" elaborada pela mestrand **Fernanda Cortes Lopes Mainieri**, foi julgada adequada e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora para a obtenção do título de MESTRE EM DIREITO DA EMPRESA E DOS NEGÓCIOS - Profissional.

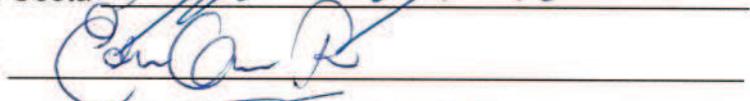
Porto Alegre, 24 de agosto de 2018.


Prof. Dr. **Wilson Engelmann**

Coordenador do Programa de Mestrado Profissional em
Direito da Empresa e dos Negócios

Apresentada à Banca integrada pelos seguintes professores:

Presidente: Dr. Cristiano Machado Costa 

Membro: Dr. Éderson Garin Porto 

Membro: Dr. Francis Rafael Beck 

Membro externo: Dr. Edson Gonçalves (Participação por Skype)

Ernani e Sofia, este trabalho é para vocês.

AGRADECIMENTOS

Aos meus irmãos e minha mãe pelo exemplo, pelo apoio e, principalmente, por estarem sempre ao meu lado. Agradeço todos os dias por ter vocês comigo.

Ao Ernani, o meu maior incentivador. Sem o seu apoio e sem o seu amor, o caminho para chegar até aqui seria mais difícil. Obrigada pela paciência, compreensão e por muitas vezes ser “pai e mãe”.

À Sofia, minha filha amada. Que ela entenda um dia que o resultado dos momentos em que eu estive ausente, seja um motivo para se orgulhar da mamãe.

À minha grande família Cortes – Lopes – Meirelles – Mainieri, que sempre está torcida, acreditando e celebrando, mesmo espalhada pelos quatro cantos do mundo. A distância nunca vai nos separar.

Aos meus amigos pela energia positiva e pelas palavras de incentivo.

Aos professores do Mestrado Profissional em Direito da Empresa e dos Negócios da Unisinos, em especial ao Prof. Dr. Délton Carvalho, por tornar realidade o sonho de estudar em Berkeley.

Aos colegas da Turma 2016/1 do Mestrado Profissional pela amizade que levarei para o resto da vida.

E ao meu orientador, Prof. Dr. Cristiano Costa Machado, pela confiança, competência, objetividade e paciência. Obrigada por compreender o meu desafio profissional e manter a orientação deste trabalho à distância. Sua ajuda foi fundamental para a realização deste trabalho.

“Tudo parece impossível até que seja feito”.

Nelson Mandela.

RESUMO

A Lei 13.303/2016 ingressou no mundo jurídico com uma “missão” de disciplinar o estatuto das empresas públicas e das sociedades de economia mista. A iniciativa surgiu diante de um cenário preocupante, com resultados econômicos controversos e escândalos de corrupção, deixando claro a fragilidade da organização e gestão das estatais. Diante de uma necessidade de reestruturação do modelo de governança das estatais, os novos requerimentos desta Lei criaram bases para um processo decisório mais formal, impessoal e robusto, amparado por mecanismos de gestão, transparência e métricas adequadas para apuração e comunicação dos resultados de suas operações. E na prática, qual o real impacto que esta Lei trouxe para estatais? No presente trabalho, o objetivo foi verificar a influência das alterações impostas pela Lei e qual seu impacto nas estruturas de governança corporativa das estatais, em especial as distribuidoras de energia, visto as características do setor elétrico e em virtude das distribuidoras possuíram órgãos reguladores com um alto nível de exigência para cumprimento de suas regras normativas. Foram realizadas entrevistas com três empresas e os resultados indicam que o impacto da Lei das Estatais foi mínimo, em virtude das demais regras impostas por órgãos com CVM, B3 e ANEEL. Mesmo assim, foi unânime tanto entre as empresas pesquisadas quanto à revisão bibliográfica feita, que era necessário um regramento diferenciado para as empresas estatais. É o momento de novas formas de governança e mecanismos controle (principalmente no campo político) deixarem de ser expressões teóricas e serem aplicadas na prática. E que as empresas estatais que não se adaptarem ou não alterarem a sua forma de atuação não terão mais como justificar a sua existência.

Palavras-chave: Lei das Estatais. Governança corporativa. *Compliance*. Energia elétrica.

ABSTRACT

The Law 13303/2016 entered the legal world with a "mission" to discipline the status of public and mixed-capital companies. The initiative came up against a worrying scenario, with controversial economic results and scandals of corruption, making clear the fragility of state organization and management. Faced with a need to restructure the public governance model, the new requirements of this Law created a basis for a more formal, impersonal and robust decision-making process, supported by management mechanisms, transparency and adequate metrics to determine and communicate the results of its operations. And in practice, what is the real impact this Law has brought to the public companies? In the present study, the objective was to verify the influence of the changes imposed by the Law and what their impact on the corporate governance structures of the public companies is, especially the electric company, given the characteristics of the electric industry and because the distributors have regulatory agencies with a high level of requirement for compliance with its normative rules. Interviews were conducted with three companies and the results indicate that the impact of the State Law was minimal, due to other rules imposed by bodies with CVM, B3 and ANEEL. Even so, it was unanimous both among the companies surveyed as to the bibliographic revision made, that a differentiated rule was necessary for the public companies. It is time for new forms of governance and control mechanisms (mainly in the political field) to cease to be theoretical expressions and be applied in practice. And that state-owned companies that do not adapt or change their way of acting will no longer be able to justify their existence.

Keywords: State Law. Corporate Governance. Compliance. Electric Power.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Atendimento aos requisitos da Lei das Estatais (em %)	25
Figura 2 - Estrutura de funcionamento de uma estatal.....	35
Figura 3 - Abordagem sistêmica de governança corporativa das estatais	39
Figura 4 - Governança corporativa pela ótica da ANEEL	55
Quadro 1 - Marcos de Governança Corporativa no Brasil.....	29
Quadro 2 - Marcos de Governança Corporativa no Brasil (continuação)	30

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANEEL	Agência Nacional de Energia Elétrica
ABRADEE	Associação Brasileira de Empresas Distribuidoras de Energia Elétrica
art.	Artigo
Cemig	Companhia Energética de Minas Gerais
CEO	Diretor executivo
CFO	Diretor financeiro
CGPAR	Comissão Interministerial de Governança Corporativa e de Administração de Participações Societárias da União
COSO	<i>Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission</i>
CVM	Comissão de Valores Mobiliários
IBGC	Instituto Brasileiro de Governança Corporativa
LSA	Lei das Sociedades Anônimas
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
SEP	Superintendência de Relações com Empresas
STF	Supremo Tribunal Federal
TCU	Tribunal de Contas da União

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 A LEI 13.303/16 – A LEI DAS ESTATAIS	16
2.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEI 13.303/16	16
3 GOVERNANÇA E COMPLIANCE SOB A ÓTICA DA LEI 13.303/16	26
3.1 HISTÓRICO DA GOVERNANÇA CORPORATIVA E O COMPLIANCE NO BRASIL	26
3.2 ALTERAÇÕES NAS ESTRUTURAS DE GOVERNANÇA DAS ESTATAIS	31
4 CONFLITOS DE SOBREPOSIÇÃO E NORMAS	39
4.1 LEI 6.404/76 - A LEI DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS	40
4.2 LEI 12.846/13 - A LEI ANTICORRUPÇÃO	45
4.3 O PAPEL DA CVM	47
4.4 O PAPEL DA ANEEL	53
4.5 O PAPEL DO TCU	56
5 A GOVERNANÇA NO SETOR ELÉTRICO	60
5.1 REGULAÇÃO E GOVERNANÇA NO SETOR ELÉTRICO	60
6 REPERCUSSÕES NAS EMPRESAS DO SETOR ELÉTRICO	64
6.1 METODOLOGIA DE PESQUISA	64
6.3 REPERCUSSÕES NAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS DA ENERGIA ELÉTRICA	66
6.3.1 Resultados das entrevistas	67
6.3.1.1 As adequações ocorridas nas estruturas de Governança	68
6.3.1.2 Percepções das empresas entrevistadas perante à Lei	70
6.3.2 Análise das entrevistas	72
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS	75
7.1 CONCLUSÃO	75
7.2 SUGESTÕES PARA FUTURAS PESQUISAS	76
REFERÊNCIAS	78
APÊNDICE A – TABULAMENTO DA PESQUISA	85

1 INTRODUÇÃO

A governança corporativa é um conjunto de práticas que tem por finalidade otimizar o desempenho de uma companhia, protegendo investidores, diretores, acionistas e empregados. É basicamente formada por mecanismos de controle, envolvendo principalmente transparência (*disclosure*), equidade (*fairness*), prestação de contas (*accountability*) e a responsabilidade corporativa (*compliance*).

Diante do atual cenário, tanto brasileiro quanto mundial, a governança corporativa está em evidência, ganhando uma projeção ainda maior diante dos escândalos atuais. Casos como o da Petrobrás, Siemens e Volkswagen, levaram as empresas a repensarem seus processos de gestão e torná-los mais rígidos.

Nunca se exigiu tanto das empresas uma conduta íntegra e responsável como nos tempos atuais. Se a maior velocidade e volume de informação circulada invariavelmente tornam tormentosa sua absorção e provocam até certa insegurança, isso inquestionável – e felizmente – traz a reboque um aumento da transparência e, via de consequência, de vigilância e preocupação com o comprometimento ético do mercado. *Disclosure* e *accountability* já não funcionam mais como mero *slogans* propagandistas de medidas supostamente diferenciadas de posicionamento estratégico. Ao revés, figuram hoje como atributos basilares das empresas e instituições que almejam ser respeitadas e perenizar-se.¹

Os eventos revelados nos últimos anos causaram espanto e revolta generalizada na sociedade brasileira. Foi chocante a revelação de que empresas brasileiras estavam sendo efetivamente utilizadas para benefício pessoal indevido de indivíduos e grupos. Constatou-se que a dimensão dos prejuízos à economia, em montantes financeiros que ultrapassavam qualquer estimativa, por mais negativa que pudesse ser.²

É nesse contexto que se busca uma espécie de reforma radical do relacionamento entre Estado e ordem econômica. Foram aprovadas leis destinadas a reprimir práticas abusivas, especialmente no setor privado. Tomou-se consciência de que o rigor repressivo, em face aos agentes públicos, não era suficiente.

¹ BARBOSA, Henrique; BARBOSA, Helio. **Compliance**: regras anticorrupção e estratégia empresarial. São Paulo: Atlas, 2016. p. 16.

² JUSTEN FILHO, Marçal. **Estatuto jurídico das empresas estatais**: Lei 13.303/2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016a. p. 10.

Mais do que tudo, tornou-se evidente que, tal como se passa com todos os desvios, a melhor solução é sempre a prevenção. Instituir sanções dotadas de elevada severidade não soluciona os efeitos nocivos das práticas reprováveis. A melhor alternativa é impor práticas e subordinar a operação de empresas estatais e não estatais a rotinas, procedimentos e controles destinados a impedir atuações reprováveis. Se as regras pertinentes às empresas estatais forem suficientemente apropriadas, os desvios de conduta serão identificados e celeremente neutralizados.

Recentemente publicada no Brasil, a Lei das Estatais é um importante mecanismo para os programas de *compliance* das empresas. A nova lei traz regras mais rígidas para compras, licitações e para a nomeação de diretores, membros do conselho de administração e de presidentes em empresas públicas e de sociedade mista. Ou seja, ela veio para tentar fortalecer e aprimorar a Governança Corporativa nas empresas.

Promulgada no dia 30 de junho de 2016, a Lei 13.303 tem como a finalidade de dispor sobre o estatuto jurídico de empresas públicas, sociedades de economia mista e suas respectivas subsidiárias no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. A partir de um modelo híbrido, que incorpora aspectos do direito privado e do direito público, a legislação disciplina a administração destas empresas e busca favorecer sua eficiência, ao estabelecer uma série de mecanismos de governança corporativa e de transparência. Além disso, incide sobre todas as estatais que exploram atividade econômica de produção ou comercialização de bens e de prestação de serviços.³

O intuito de combater a corrupção nas empresas estatais através da adoção de medidas que contemplem a transparência, a eficiência e a moralidade foi reforçado pelo Estatuto Jurídico das Empresas Estatais e pretende que a atuação dessas empresas seja dissociada do agir da Administração Direta, razão pela qual reforça a importância da incorporação das práticas de *compliance* trazidas inicialmente pela Lei Anticorrupção.

No eixo temático de governança, os principais destaques da Lei 13.303/16 se referem à estrutura de controle e à profissionalização da gestão. A Lei reforçou os poderes dos órgãos de controle, ampliou a transparência ativa na internet, criou dois

³ BRASIL. **Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016.** Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

canais de denúncia espontânea, institui treinamento anual e estabeleceu “linhas internas de defesa”, supervisionadas pelo Conselho de Administração, com membros independentes e apoio do Comitê de Auditoria.⁴

Na gestão, a Lei definiu critérios rígidos para indicação de administradores, imputou responsabilização à autoridade que não respeitar tais critérios, instituiu Comitê de Elegibilidade para avaliar o assunto, tornou obrigatória a existência de metas empresariais vinculadas ao planejamento estratégico de longo prazo, limitou os gastos publicidade e patrocínio e exigiu total transparência para a execução de políticas públicas

A Lei disciplina regras específicas com validade a todas as instâncias da federação, além de outras práticas a serem disciplinadas por estados e municípios particulares a suas empresas estatais. Segundo Irene Nohara, além de regulamentar os cinco pontos especificados pela Constituição, que são: (1) função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; (2) sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; (3) licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; (4) constituição e funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; e (5) os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilização dos administradores, uma das preocupações centrais da nova legislação foi a previsão de um sistema de governança corporativa que intensificasse a transparência e o controle das estatais, para minimizar as possíveis falhas de integridade na conduta da alta gestão dessas empresas.⁵

No plano da transparência e da governança, há a previsão de inúmeros documentos, relatórios e condutas que serão obrigatoriamente elaborados para ampliar o acesso à informação sobre a atividade exercida pelas estatais, como a carta anual, subscrita pelos membros do conselho de administração com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa, obrigatoriedade de divulgação de todas as informações relevantes, entre outras, objeto deste estudo.

⁴ GUIMARÃES, Edgar; SANTOS José Anacleto Abduch. **Lei das estatais**: comentários ao regime licitatório e contractual da Lei 13.303/2016. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 33.

⁵ NOHARA, Irene Patrícia. Mudanças promovidas pela nova lei das estatais: pontos fortes e fracos. **Direito Administrativo**, 16 ago. 2016. Disponível em: <<http://direitoadm.com.br/mudancas-promovidas-pela-nova-lei-das-estatais/>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

Não existe nenhuma garantia de que a Lei 13.303/16 produzirá todos os resultados pretendidos. As propostas de combate à corrupção e à ineficiência poderão revelar-se como mais uma proposta ilusória. O grande problema reside, no entanto, em que um cenário dessa ordem conduzirá ao exaurimento do modelo. Se não for viável um modelo jurídico que assegure a atuação apropriada e satisfatória das empresas estatais, a alternativa restante será a sua extinção.⁶

É certo que nenhuma norma sozinha é suficiente para garantir atuação satisfatória das empresas estatais, seja em conformidade, notadamente em relação ao desempenho econômico, financeiro ou à implementação de políticas públicas

Porém, pelo simples fato, ainda que tardio, de se ter instituído o Estatuto Jurídico das Empresas Estatais, a Lei 13.303/16 pode ser considerada um avanço. Pontos como a abrangência ampla e irrestrita (alcançando todas as empresas estatais de qualquer natureza e de todos os entes da federação); modernização do regime de licitação e contratação; sistematização dos mecanismos de governança, com reforço dos órgãos de controle, ampliação da transparência ativa na internet, criação de canais de denúncia espontânea, instituição de treinamento anual, estabelecimento de linhas internas de defesa e exigência de membros independentes no Conselho de Administração e no Conselho de Auditoria; reforçam a ideia de evitar atos de fraudes e corrupção.⁷

Neste trabalho, o tema escolhido aborda as concessionárias empresas de energia elétrica, onde será analisado a repercussão que a Lei das Estatais trouxe e o que ela significou para as estruturas de governança corporativa de algumas companhias.

Sabe-se que com a redemocratização do país a partir da metade dos anos de 1980, as grandes estatais passaram a sofrer com a politização interna das organizações, pois seus dirigentes passaram a ser pessoas com vínculos políticos ligados ao partido do poder. A gestão corporativa com viés político nas estatais brasileiras de serviços de infra-estrutura (energia elétrica, telecomunicações, saneamento, etc.) foi danosa ao país, pois levavam ao comando dessas empresas

⁶ BITTENCOURT, Sidney. **A nova lei das estatais: novo regime de licitações e contratos nas empresas estatais**. Leme: JH Mizuno, 2017. p. 42.

⁷ ANTUNES, Gustavo Amorim. **Estatuto jurídico das empresas estatais: Lei 13.303/16 comentada**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 61.

pessoas que não tinham o conhecimento e a preparação técnica necessária para tomar decisões relevantes.⁸

O marco regulatório do setor elétrico com seu modelo adotado no âmbito da reforma do Estado, empreendido na década de 1990, procurou transferir a tomada de decisões para racionalidade técnica em substituição à racionalidade política. E a Lei 13.303 veio reforçar este posicionamento, adotando, por exemplo, requisitos específicos para nomeação de membro do Conselho de Administração ou Diretoria das empresas estatais.

Assim, nos próximos capítulos, será dado destaque à adaptação (ou não) das empresas diante da nova disposição legal e a um eventual conflito das propostas de governança da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) àquelas disciplinadas pela legislação das estatais.

O objetivo deste trabalho será analisar as empresas e buscar responder a seguinte pergunta de pesquisa: Como as empresas distribuidoras de energia elétrica estão se adequando à Lei das Estatais? Também será objetivo analisar as principais modificações da lei e comparar as atuais estruturas de Governança das distribuidoras. Por fim, será analisado o papel da ANEEL, Comissão de Valores Mobiliários (CVM), dentre outros órgãos reguladores nesta mudança da legislação

⁸ PONTES, João Randolfo. A indústria de energia elétrica no Brasil: causas fundamentais da sua reestruturação. In: BORESTEIN, Carlos R. et al. (Org.). **Regulação e gestão competitiva no setor elétrico brasileiro**. Porto Alegre: Sagra Luzzatt, 1999. p. 27-29. p. 29

2 A LEI 13.303/16 – A LEI DAS ESTATAIS

2.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEI 13.303/16

A edição da Lei 13.303/16 constitui um marco relevante relativamente à definição de regras específicas para a criação e atuação de empresas estatais. A própria Constituição, no artigo 173, § 1º, estabelece, desde a Emenda Constitucional 19, de 1988, que a lei disporia a respeito do “estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem a atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou prestação de serviços”.⁹ Portanto, a edição do referido estatuto há muito encontra respaldo constitucional. Mas além da previsão expressa em regra constitucional, a realidade vinha demonstrando as dificuldades práticas enfrentadas no tocante à atuação de empresas estatais no âmbito do mercado.

Determina a Lei que as estatais devem adotar regras de estruturas e de práticas de gestão de riscos e controle interno que abranjam a ação dos administradores e empregados por meio da implementação cotidiana de práticas de controle interno; área responsável pela verificação de cumprimento de obrigações e de gestão de riscos; e a auditoria interna e comitê de auditoria estatutário.

O propósito da Lei vem ao encontro de diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE),¹⁰ do programa Destaque em Governança de Estatais da BM&FBovespa¹¹ e de diversas resoluções emitidas,

⁹ Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 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: I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

¹⁰ OECD. **Diretrizes da OCDE sobre governança corporativa para empresas de controle estatal**. 2005. Disponível em: <<https://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceofstate-ownedenterprises/42524177.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

¹¹ BM&F BOVESPA. **Governança de estatais**. c2016. Disponível em: <http://www.bmfbovespa.com.br/pt_br/listagem/acoes/governanca-de-estatais/>. Acesso em: 23 jul. 2018.

recentemente, pela Comissão Interministerial de Governança Corporativa e de Administração de Participações Societárias da União (CGPAR).¹²

A nova Lei mescla institutos do direito privado e do direito público, conferindo uma identidade própria ao regime jurídico das estatais. Exemplo claro deste propósito encontra-se consubstanciado no seu art. 7º, que subordina todas as empresas estatais, inclusive empresas públicas e subsidiárias, às regras sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras previstas na Lei 6.404/76 – Lei das Sociedades por Ações – e nas normas da CVM, inclusive quanto à obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado nesse órgão.

No sentido de fortalecimento da governança corporativa na empresas estatais, o Estatuto teve grande importância, contendo referências expressas à normas de transparência e publicidade (ex. arts. 9º § 3º e 24), de gestão de riscos (art. 9º), Código de Conduta e Integridade (art. 9º § 1º), membros independentes do conselho de administração (art. 22), metas para seus diretores (arts. 13,II; 18, IV; e 23), bem como de requisitos e vedações para designação dos seus diretores e membros do conselho de administração e fiscal visando a evitar a excessiva influência de seus interesses políticos sobre a administração de estatais, o que também tenderia a favorecer malversações de recursos.¹³

O Estatuto das Estatais reforça essa via de mão dupla entra a inserção de preocupações sociais e de moralidade, impessoalidade e eficiência na governança corporativa privada, e a adoção pela legislação do Estado sobre suas empresas de critérios e procedimentos oriundos originariamente pela governança corporativa privada.

Nas palavras de José Bulhões Pedreira e Alfredo Lamy Filho, o fenômeno da governança corporativa busca identificar e sistematizar as melhores práticas de gestão das empresas, sendo norteadas por valores de transparência e eficiência na administração das companhias. Este movimento denominado “governança corporativa”, se propõe aperfeiçoar a administração das companhias, no reconhecimento de que o exercício do poder de controle pelos administradores, sem mecanismos institucionais eficazes de fiscalização e orientação pelos acionistas,

¹² BRASIL Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. **Resoluções aperfeiçoam papel do governo como acionista de estatais**. 12 maio 2016. Disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/assuntos/empresas-estatais/noticias/resolucoes-aperfeicoam-papel-do-governo-como-acionista-de-estatais>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

¹³ ANTUNES, 2017, op. cit., p. 22.

presta-se a abusos. O movimento da governança corporativa propõe a adoção de códigos de conduta e diversas outras providências para limitar a discricionariedade dos executivos, submetendo-os a fiscalização mais efetiva dos acionistas, devendo contribuir para o aperfeiçoamento da gestão das companhias, principalmente mediante divulgação dos princípios e valores que deveriam orientar seus controlados e administradores.¹⁴

Essa importância à Governança já pode já ser notada no dispositivo que abre o capítulo referente a normas gerais (art. 6º), segundo o qual o

[...] estatuto da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias deverá observar regras de governança corporativa, de transparência e de estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno, composição da administração e, havendo acionistas, mecanismos para sua proteção, todos constantes desta Lei.¹⁵

A lei impõe que as empresas estatais adotem mecanismos de controle internos bem estruturados e eficientes, os quais deverão incidir tanto sobre os atos dos administradores quanto dos empregados na condução de suas atividades funcionais.

Também é prevista a instituição de um “código de conduta e integridade” interno, que, além de versar sobre os princípios, valores e missão da empresa, deverá dispor expressamente sobre a vedação de atos de corrupção e fraude. Ainda, deverá instituir um “canal de denúncias” voltado ao recebimento de denúncias internas e externas relativas ao descumprimento do próprio código e das demais normas internas de ética e obrigacionais. O mesmo código, visando estimular a utilização desse canal voltado ao conhecimento de práticas antiéticas e corruptas ocorridas no bojo da empresa, deverá trazer mecanismos de proteção capazes de impedir eventuais retaliações que pudessem vir a ser sofridas pelo sujeito denunciante. A sistemática é de grande importância, uma vez que o temor pelo sofrimento de retaliações é um dos fatores dissuasivos mais relevantes na formação da decisão de um funcionário quanto a levar ou não ao conhecimento da empresa a notícia de faltas e irregularidades cometidas por seus pares ou superiores hierárquicos.

¹⁴ LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. **Direito das companhias**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 788-790.

¹⁵ BRASIL, 2016, op. cit., online.

A Lei 13.303/16 deriva de um continuado processo de aperfeiçoamento dos princípios e das normas que delimitam a atuação das empresas estatais na governança e nas contratações de obras, serviços e bens, a começar pela Constituição Federal de 1988, seguida pela Lei Federal 8.429/1992, Lei de Improbidade Administrativa, pela Lei Federal 12.527/2011, Lei de Acesso à Informação, e também pela Lei Federal 12.846/2013, a Lei Anticorrupção.

Segundo Maria D'Assunção da Costa, os objetivos dessa nova legislação são primordialmente: conduta ética na gestão, regras de governança, responsabilidade e prestação de contas à sociedade e ao acionista controlador, seja a União, os Estados, os Municípios, seja o Distrito Federal.¹⁶ Observamos os títulos e capítulos em que a Lei das Estatais é dividida da seguinte forma: requisitos de transparência, regras e práticas de gestão de risco, responsabilidades do acionista controlador, requisitos para a indicação de diretores e conselheiros e auditoria interna. Isso tudo baseado no cumprimento da função social de realização do interesse coletivo (art. 27) a que a empresa estatal se compromete.

Vale o registro de que a natureza da Lei 13.303/16 é a de Lei Nacional, porque se aplica indistintamente à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal. No entanto, no exercício da sua autonomia constitucional, esses entes podem regulamentar seus dispositivos às realidades locais, seja considerando o valor da receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais), seja no ajuste às realidades das estatais no atendimento do seu objeto social (art. 1º, § 1º).¹⁷

Interessantemente, de forma diversa do que se poderia imaginar, apesar de o artigo 173, § 1º se voltar somente para as empresas públicas e sociedade de economia mista exploradoras de atividades econômicas, a Lei das Estatais abarcou qualquer tipo de empresa estatal, pouco importando a forma como desenvolvem suas atividades. Assim, a nova regra alcança também estatais prestadoras de serviços públicos, ultrapassando, como se vê, o propósito constitucional.

As normas da Lei 13.303/2016 estão estruturadas basicamente em duas partes. Na primeira, há um conjunto de normas sobre governança corporativa, transparência na gestão e mecanismos de controle da atividade empresarial. Na

¹⁶ COSTA, Maria D'Assunção da. O novo regime jurídico nos contratos das empresas estatais: concessionárias regidas pela Lei Federal 13.303/2016. **Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura**, Brasília, DF, v. 1, n. 3, p. 135-150, out./dez. 2017. p. 136.

¹⁷ BRASIL, 2016, op. cit., online.

segunda, encontramos normas sobre licitação e contratação a serem observadas pelas empresas estatais.¹⁸

Em síntese, o Título I da referida Lei descreve os casos da sua aplicabilidade ao regime societário dessas empresas, uma vez que também são regidas pela Lei das Sociedades Anônimas (LSA), Lei Federal 6.404/1976, observando os requisitos para a divulgação das informações, que atendam ao interesse público e ao interesse coletivo que justificaram a sua criação.

O Título II, dispõe sobre os procedimentos e as exigências para realizar as licitações e a gestão dos contratos que se originam desses certames. E, por fim, o Título III prescreve as Disposições Finais e Transitórias, o que se denomina Direito Intertemporal.

Importante destacar que os pontos de regulamentação da Lei mais importantes e que trouxeram mecanismos de controle mais rígidos são: i) a necessidade de que as empresas estatais possuam mecanismos específicos de *compliance* e governança corporativa; ii) a existência de um procedimento licitatório específico, bem como alterações significativas no regime de contratos; e, iii) a necessidade de que cada empresa estatal possa realizar a edição de regulamentos de licitação e contratos, disciplinando o regime de contratação às suas especificidades.

Esta série de mecanismos de transparência e governança a serem observados pelas estatais, servem como marco legal para regras mais rígidas para as organizações, fazendo com que, por exemplo, as empresas tenham políticas para divulgação de informações, práticas de gestão de riscos, códigos de conduta, formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade, constituição e funcionamento dos conselhos, assim como requisitos mínimos para nomeação de dirigentes.

Podemos dizer que a principal inovação da Lei nº 13.303/2016, em relação ao controle dos conflitos de agência (controlador x interesse da Companhia) nas empresas estatais, parece ser a vedação de indicações sem qualificação técnica para o Conselho de Administração, Diretores, Diretor-Geral e Diretor-Presidente.

É exigido que os indicados tenham experiência mínima de 10 anos no setor público ou privado, ou pelo menos tenham ocupado durante 4 anos cargos

¹⁸ ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Empresas estatais**: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista. São Paulo: Forense, 2017. p. 71.

relacionados à sua área de dedicação, seja na Administração Pública, ou no mercado privado ou como profissionais liberais.¹⁹

Além de estabelecer estes limitadores em relação à qualificação dos proponentes, a Lei nº 13.303/2016 estabelece limites consideráveis em relação aos integrantes da Administração Pública. A nova lei também teve preocupação em tornar mais rigorosa a indicação de dirigentes das estatais. Apesar de as estatais desempenharem funções estratégicas para o País, desde a criação, elas foram frequentemente utilizadas no Brasil como “cabides de empregos”, isto é, para fazer indicações políticas, num sistema de trocas de favores/interesses, ou, conforme se revelou mais recentemente, como apanágio do chamado aparelhamento político, isto é, para o beneficiamento de esquemas entre empresas e políticos, numa articulação que compreende propina em contratos superfaturados e beneficiamento ilícito de recursos que depois foram supostamente utilizados para apoio a candidaturas e também à compra de votos.

Diante de todos os escândalos amplamente noticiados na imprensa e da ausência de divulgação de dados que orientariam melhor os investidores sobre a situação efetiva que vivenciava a Petrobrás, que depois vivenciou uma brutal queda no valor das ações, houve uma reação e a nova lei criou para as estatais, no geral, regras mais rigorosas para a indicação de membros do Conselho de Administração, da diretoria, da presidência e da vice-presidência, para tentar evitar o dito aparelhamento político da Administração Indireta. Assim, de acordo com a lei, só podem ser indicados para tais cargos cidadãos que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 17 da Lei.

¹⁹ 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 conexas 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; [...]. BRASIL, 2016, op. cit., online.

A lei também determina que o diretor da estatal assuma compromisso com metas e resultados específicos a serem alcançados, que deverão ser aprovados pelo Conselho de Administração, a quem incumbe fiscalizar o seu cumprimento.²⁰ A diretoria deve apresentar plano de negócios para o exercício seguinte; estratégia de longo prazo atualizada com análise de riscos e oportunidades para, no mínimo, os próximos cinco anos, sendo que o Conselho de Administração deve promover anualmente a análise de atendimento das metas e resultados na execução do plano de negócios e na estratégia de longo prazo, devendo publicar suas conclusões e informá-las ao Legislativo e ao respectivo Tribunal de Contas, quando houver. Podem ser, todavia, excluídas da obrigação de publicação informações de natureza estratégica cuja divulgação possa ser comprovadamente prejudicial ao interesse da empresa pública ou da sociedade de economia mista.

Segundo Sidney Bittencourt:

Logo, em apertada síntese, a intenção da Lei das Estatais é o aprimoramento da governança das estatais. Vide que, inclusive, assim como previsto recentemente na Lei 12.846/2013 (Lei Anticorrupção), a nova lei determina, no § 1º do art. 9º, a elaboração de um Código de Conduta e Integridade, que deverá conter regras de gestão de riscos e controle com mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades, ou seja, os Programas de *Compliance*, cultura empresarial largamente adotada em todo o mundo.²¹

Outro ponto que merece destaque na Lei das Estatais, é que, apesar de seu art. 97 estabelecer a vigência imediata após a publicação, o *caput* do art. 91, contraditoriamente, prevê a sua completa e imediata aplicação apenas às estatais que forem criadas após a sua edição. Para as que foram criadas antes de sua edição, o Estatuto fixa o prazo de até 24 meses para que sejam feitas as alterações necessárias.²²

Note-se que, o prazo de 24 meses é máximo, podendo a regulamentação de cada ente federativo ou a própria empresa reduzi-lo. Além disso, o dispositivo se refere somente às adaptações que forem necessárias (ex.: a elaboração do Código

²⁰ Art. 23. É condição para investidura em cargo de diretoria da empresa pública e da sociedade de economia mista a assunção de compromisso com metas e resultados específicos a serem alcançados, que deverá ser aprovado pelo Conselho de Administração, a quem incumbe fiscalizar seu cumprimento. BRASIL, 2016, op. cit., online.

²¹ BITTENCOURT, 2017, op. cit., p. 34.

²² Art. 91. A empresa pública e a sociedade de economia mista constituídas anteriormente à vigência desta Lei deverão, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, promover as adaptações necessárias à adequação ao disposto nesta Lei. BRASIL, 2016, op. cit., online.

de Conduta e Integridade – art. 9º, § 1º). As que não forem necessárias, como o mero cumprimento de requisitos de nomeação de dirigentes que vierem a ser designados (art. 17), tem incidência imediata. Outras, de natureza anual, como a “carta anual de governança corporativa” (art. 8º, VIII), serão exigíveis no início do ano seguinte à edição do Estatuto.

De acordo com Alexandre Santos de Aragão, podemos sintetizar afirmando que o Estatuto das Estatais tem aplicação imediata excetuado os seguintes casos (i) as empresas preexistentes têm o prazo máximo de 24 meses para se adaptarem, salvo no que já for autoaplicável; (ii) as obrigações anuais, que naturalmente, mesmo que se forem autoaplicáveis, só serão exigíveis no início do ano civil após a sua edição; e (iii) as normas que tiveram a sua incidência imediata específica e expressamente afastadas, o que aconteceu (iii.a) com as regras de licitação e contratos, que, no caso das empresas preexistentes, só incidirão sobre as licitações iniciadas e contratações diretas celebradas após 24 meses; (iii.b) com a aprovação das estratégias de longo prazo, o que pode se dar em até 180 dias; (iii.c) em relação às estatais com receita inferior a R\$ 90 milhões, no que diz respeito a algumas regras de governança corporativa, com exceção às referidas pelo § 1º do art. 1º, que só incidirão se, em 180 dias, o respectivo Poder Executivo não disciplinar a matéria de forma diversa.²³

A Lei das Estatais contém significativo viés normativo direcionado ao controle, à integridade da gestão administrativa e à transparência, o que talvez se consubstancie em um de seus maiores méritos em relação ao regime jurídico anterior, que, direta ou indiretamente, pode produzir efeitos no plano das contratações das empresas públicas e das sociedades de economia mista. Ela tem o mérito de estender institutos e técnicas jurídicas (antes inacessíveis para a Administração Pública em geral) e de criar novos institutos e técnicas orientadas à excelência da gestão.²⁴

Edgar Guimarães e José Anacleto Santos defendem que:

²³ ARAGÃO, 2017, op. cit., p. 57.

²⁴ JUSTEN FILHO, 2016a, op. cit., p. 111.

controle da administração é a atribuição de vigilância, orientação e correção de certo órgão ou agente público sobre atuação de outro ou de sua própria atuação, visando confirmá-la ou desfazê-la, conforme seja ou não legal, conveniente, oportuna ou eficiente. E controle interno é a atividade de controle que o órgão ou entidade exerce sobre as suas próprias atividades, também chamado de autotutela ou autocontrole.²⁵

A empresa Deloitte²⁶ conduziu uma pesquisa denominada “Governança em empresas estatais – Desafios e estratégias para adequação aos requerimentos da Lei nº 13.303”²⁷, em parceria com o Instituto dos Auditores Internos do Brasil (IIA Brasil), com o objetivo mapear como as empresas estatais e sociedades de economia mista estão se ajustando a essa nova realidade, demonstrando de modo objetivo os principais desafios e estratégias para adequação aos novos requerimentos, cujo prazo limite era 30 de junho de 2018.

Na pesquisa, cerca de 80% das empresas pesquisadas estão suportadas por um plano estruturado e formalizado para o atendimento aos requisitos da nova legislação. Mudanças nos níveis executivos, com o objetivo de adequar a estrutura organizacional aos níveis de qualificação e independência exigidos pela Lei, foram realizadas por 40% dos respondentes. De modo geral, essas mudanças estão vinculadas às regras para nomeação de membros de comitês, diretorias e conselhos (por exemplo: rotatividade desses executivos e restrições a ocupantes de cargos públicos, sindicatos, cônjuges ou parentes).²⁸

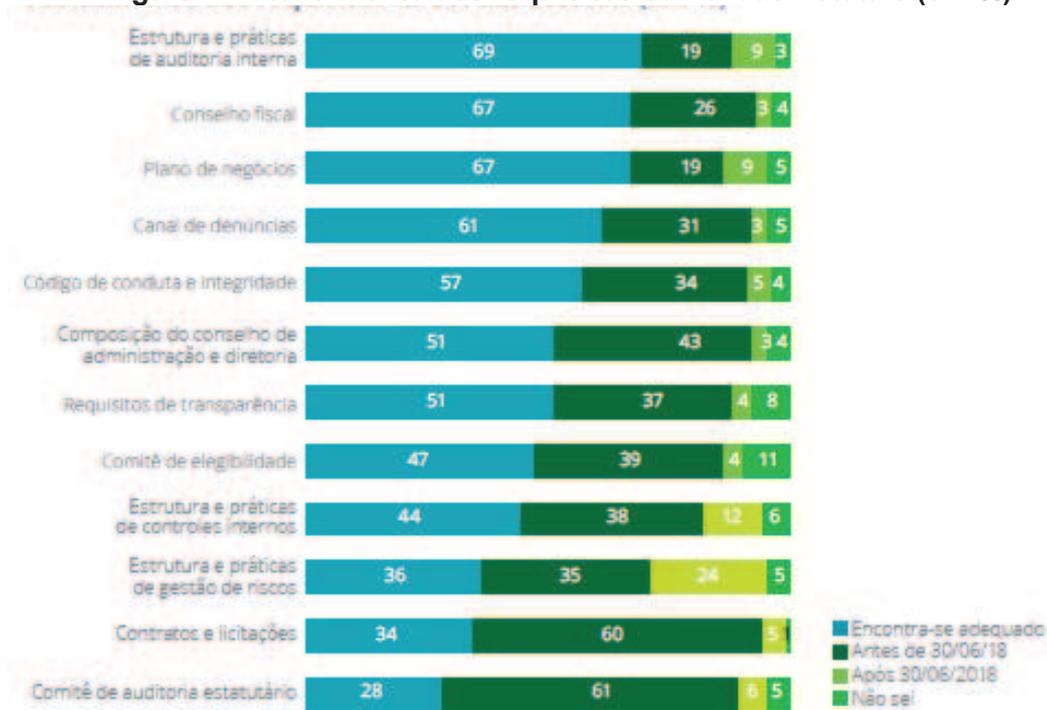
²⁵ GUIMARÃES; SANTOS, 2017, op. cit., p. 52.

²⁶ Deloitte refere-se a uma ou mais entidades da Deloitte Touche Tohmatsu Limited, uma sociedade privada, de responsabilidade limitada, estabelecida no Reino Unido (“DTTL”), sua rede de firmas-membro, e entidades a ela relacionadas. A DTTL e cada uma de suas firmas-membro são entidades legalmente separadas e independentes.

²⁷ VITALE, Paulo Márcio. Governança em empresas estatais: desafios e estratégias para adequação aos requerimentos da Lei nº 13.303/16. **Deloitte**, 2018. Disponível em: <<https://www2.deloitte.com/br/pt/pages/risk/articles/governanca-empresas-estatais.html>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

²⁸ Ibid.

Figura 1 - Atendimento aos requisitos da Lei das Estatais (em %)



Fonte: Vitale (2018)²⁹

Os resultados também indicaram que mais da metade das estatais que participaram da pesquisa ainda espera mudanças em posições de liderança em função das restrições existentes na Lei. Outros fatores que irão demandar mudanças na estrutura organizacional dessas empresas envolvem a criação de áreas específicas, como gestão de riscos e controles internos, bem como modificações no nível de reporte da área de auditoria interna, a partir da criação do comitê de auditoria estatutário. As estatais deverão instituir ou aperfeiçoar, se já existentes, norma de controle interno em regulamentos próprios.

De fato, as destinatárias das normas da Lei 13.303/16 devem instituir e manter não um controle interno apenas de “fachada”, mas sistemas de controle interno concretos, eficientes e eficazes. O sistema de controle interno deve abranger, além da edição de normas, a capacitação plena dos recursos humanos e a implementação de mecanismos efetivos de fiscalização e aferição da compatibilidade das ações administrativas com a legalidade, legitimidade e economicidade, que são paradigmas elementares de qualquer sistema de controle de acordo com o artigo 70 da Constituição Federal.³⁰

²⁹ VITALE, 2018, op. cit., online.

³⁰ BRASIL, 1988, op. cit., online.

3 GOVERNANÇA E COMPLIANCE SOB A ÓTICA DA LEI 13.303/16

3.1 HISTÓRICO DA GOVERNANÇA CORPORATIVA E O COMPLIANCE NO BRASIL

A expressão governança corporativa começou a ser utilizada somente a partir do final dos anos 1990 no Brasil.³¹ Governança corporativa consiste no conjunto de políticas e práticas orientadas a conferir maior transparência, estabelecer mecanismos de controle, estimular e garantir a atuação ética dos envolvidos, minimizar potenciais conflitos, agir em conformidade com as regras (internas e externas), enfim, aumentar a confiabilidade da companhia no mercado, mediante a valorização da empresa e a proteção das partes interessadas (*stakeholders*), dos investidores, dos empregados, do mercado e dos credores.³²

A governança corporativa foi desenvolvida, portanto, para que se pulverize o poder, de modo que a empresa atue de forma ética, transparente e em consonância com um sistema interno de supervisão e controle. Ela surge a fim de sanar os problemas na relação de agência na grande empresa moderna. Seu principal objetivo é gerar incentivos e processos para solucionar conflitos, contornando assim os possíveis comportamentos estratégicos adotados pelo agente em relação ao principal. Se bem empregadas, boas práticas de governança devem contribuir para minimizar os custos decorrentes do problema de agência, ao minimizar os conflitos entre as partes e facilitar a resolução de seus problemas.³³

Costuma-se relacionar o surgimento da governança corporativa à necessidade de coibição do chamado “conflito de agência”, isto é, divergências ou até mesmo acúmulo de funções pelo sócio ou acionista (proprietário) e o administrador (poder de decisão) da empresa ou companhia. Contudo, em análise mais ampla, entende-se que a governança corporativa não se destina apenas a evitar ou regular possíveis conflitos de agência. Mais do que isso. Estabelece uma divisão do poder de decisão conforme setores da empresa, define sistemas de

³¹ SILVEIRA, Alexandre Di Miceli da. **Governança corporativa no Brasil e no mundo: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 39.

³² SILVA, Edson Cordeiro da. **Governança corporativa nas empresas: guia prático de orientação para acionistas, investidores, conselheiros de administração e fiscal, auditores, executivos, gestores, analistas de mercado e pesquisadores**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 45.

³³ SILVEIRA, Alexandre Di Miceli da; BARROS, Lucas Ayres B. C.; FAMÁ, Rubens. Atributos corporativos e concentração acionária no Brasil. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 48, n. 2, p. 51-66, abr./jun. 2008. p. 52.

controles independentes (mesmo que internos), acomodam conforme aptidões e interesses os gerentes/acionistas/proprietários/diretores e demais interessados na gestão do negócio. A observância de tais diretrizes pela empresa transmite ao mercado uma melhor imagem e um aumento de confiabilidade.

O reconhecimento das limitações dos anunciados mecanismos de governança corporativa, juntamente com os crimes financeiros e escândalos resultantes que devastaram grandes organizações, levaram ao surgimento da SOX, em 2002. A referida Lei estabelece critérios de controles internos com o intuito de aumentar o nível de transparência das ações cometidas pelos gestores. As diretrizes da Lei Sarbanes-Oxley, exigem que a gestão (diretor executivo – CEO, e diretor financeiro – CFO) forneça anualmente declarações da sua responsabilidade, referentes: a manutenção dos controles internos eficientes e procedimentos quanto aos relatórios financeiros; as conclusões relativas a eficácia dos controles e procedimentos internos da empresa para o relatório financeiro; as informações repassadas pela auditoria externa responsável, atestando e informando sobre a gestão e avaliação de controles internos da empresa e os procedimentos para os relatórios financeiros.³⁴

Ainda, a Lei Sarbanes-Oxley menciona diretamente a obra “*Internal Control – Integrated Framework*” do *Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission* (COSO), que apresenta a ampliação do alcance em controles internos, oferecendo um enfoque mais robusto e extensivo abrangendo o gerenciamento de riscos corporativos. O COSO é uma iniciativa conjunta da *American Accounting Association, American Institute of Certified Public Accountants, Financial Executives International, Institute of Management Accountants* e *The Institute of Internal Auditors*, que se dedica a criar estratégias de fácil utilização pelas organizações para avaliar e melhorar o próprio gerenciamento de riscos.³⁵

No Brasil, o tema da governança corporativa tem assumido especial relevância não apenas em virtude da realidade política e econômica, mas também da persistência de empresas familiares que almejam permanecer no mercado, a necessidade de contratação de administradores profissionais (pelos sócios), o

³⁴ DAMIANIDES, Marios.Sarbanes. Oxley and IT Governance: new guidance on IT control and compliance. **Information Systems Management**, Chicago, v. 22, n. 1, p. 77-85, 2005. p. 78.

³⁵ COSO. **Gerenciamento de riscos corporativos**: estrutura integrada: sumário executivo e estrutura e gerenciamento de riscos na empresa. Jersey City, 2007. Disponível em: <<https://www.coso.org/Documents/COSO-ERM-Executive-Summary-Portuguese.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 6.

inevitável ingresso de herdeiros e o conseqüente surgimento de conflitos entre os proprietários (sócios, acionistas etc.) e o administrador da sociedade. Some-se a isso um mercado bastante competitivo, que exige das empresas uma atuação transparente, esmerada e pautada em rigorosos padrões éticos de conduta.

Observe-se que o desenvolvimento humano sustentável buscado pelas boas práticas de governança corporativa não se constitui em assistencialismo e tampouco em bondades das corporações, visto que, como já realçado, apesar de tais ações trazerem benefícios à sociedade, essas medidas de gestão têm como principal objetivo aumentar o valor da sociedade e facilitar seu acesso ao capital. Aplicada a estrutura de governança corporativa, sabe-se que não se atingirá uma situação “ideal”; embora esta deva ser permanentemente buscada, deve-se aceitar o resultado efetivamente alcançado como o melhor possível. Vários códigos de governança foram elaborados com esse intuito.³⁶

Nesse contexto, foi criado em 1995 o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC), cuja missão é contribuir para o desenvolvimento sustentável das empresas e demais organizações, estimulando a adesão aos valores e princípios da Governança Corporativa. O IBGC concebeu o Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa que, juntamente com a Cartilha de Governança Corporativa da CVM, consistem nos principais documentos que tratam do tema de governança corporativa no Brasil.

Considerando que as boas práticas de Governança Corporativa são baseadas em princípios, é imprescindível o conhecimento dos mesmos. Dessa forma, seguem abaixo tais princípios, de acordo com o IBGC:

Transparência

Consiste no 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. Não deve restringir-se ao desempenho econômico-financeiro, contemplando também os demais fatores (inclusive intangíveis) que norteiam a ação gerencial e que conduzem à preservação e à otimização do valor da organização.

Equidade

Caracteriza-se pelo tratamento justo e isonômico de todos os sócios e demais partes interessadas (*stakeholders*), levando em consideração seus direitos, deveres, necessidades, interesses e expectativas. [...]³⁷

³⁶ ANDRADE, Artur Fontes de. **Governança corporativa nas empresas estatais**. São Paulo: KBR, 2013. Disponível para Kindle. p. 33.

³⁷ IBGC. **Código das melhores práticas de governança corporativa**. 5. ed. São Paulo, 2015. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/userfiles/files/Publicacoes/Publicacao-IBGCCodigo-CodigodasMelhoresPraticasdeGC-5aEdicao.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 20-21.

Prestação de Contas (*accountability*)

Os agentes de governança devem prestar contas de sua atuação de modo claro, conciso, compreensível e tempestivo, assumindo integralmente as consequências de seus atos e omissões e atuando com diligência e responsabilidade no âmbito dos seus papéis.

Responsabilidade Corporativa

Os agentes de governança devem zelar pela viabilidade econômico-financeira das organizações, reduzir as externalidades negativas de seus negócios e suas operações e aumentar as positivas, levando em consideração, no seu modelo de negócios, os diversos capitais (financeiro, manufaturado, intelectual, humano, social, ambiental, reputacional, etc.) no curto, médio e longo prazos.³⁸

A partir de 1998, o tema ganhou força, principalmente em função de diversos conflitos entre controladores e minoritários decorrentes de operações de fechamento de capital e de alienação de blocos de controles consideradas prejudiciais pelos acionistas não controladores. Deve-se também destacar o surgimento no período de alguns fundos de investimento em ações com foco numa atuação mais ativa do seu papel de acionista junto às empresas investidas, visando auferir ganhos de longo prazo. Esses fundos, chamados de ativistas, possuíam papel fundamental no desenvolvimento dos principais debates sobre governança corporativa no Brasil, bem como na mudança das práticas de diversas companhias.

Abaixo seguem marcos importantes da Governança Corporativa no Brasil:

Quadro 1 - Marcos de Governança Corporativa no Brasil

ANO	MARCO DE GOVERNANÇA
1995	Fundação do IBCA (Instituto Brasileiro de Conselheiros de Administração)
1997	Reforma da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 9.457/1997) -retirada do direito de <i>tag along</i> fim de facilitar o processo de privatização
1998	Criação dos primeiros fundos de investimento ativistas do país, como parte de um programa de fomento do BNDESPar
1999	Reforma do IBCA, passando a se chamar IBGC (Instituto Brasileiro de Governança Corporativa); Lançamento da 1ª versão do Código Brasileiro das Melhores Práticas de Governança Corporativa do IBGC

(continua)

³⁸ IBGC, 2015, op. cit., p. 20-21.

Quadro 2 - Marcos de Governança Corporativa no Brasil (continuação)

ANO	MARCO DE GOVERNANÇA
2000	Lançamento dos níveis diferenciados de listagem da Bovespa: Nível 1, Nível 2 e Novo Mercado; realização da primeira mesa-redonda Latino-Americana de Governança Corporativa, idealizada pelo IFC e OCDE
2001	Nova reforma da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 10.303/2001) - retorno parcial do <i>tag along</i> novos direitos para acionistas minoritários
2002	CCR Rodovias e Sabesp tornam-se as primeiras companhias a ingressar no Novo Mercado da Bovespa
2004	Retomada dos IPOs na bolsa de valores. Ingresso de cinco novas companhias no Novo Mercado ao longo do ano
2005	Lojas Renner se torna a primeira <i>corporation</i> brasileira, com ações totalmente dispersas em bolsa e ausência de controle definido
2006	Primeira tentativa de aquisição hostil no país (tentativa de compra da Perdigão pela Sadia)
2004-2007	Onda de IPOs no período leva 113 novas empresas para a bolsa de valores. Novo Mercado chega a 100 companhias no início de 2008
2008	Problemas de governança em companhias recém-listadas em bolsa, com destaque para o caso Agreco. Perdas bilionárias em operações com derivativos por companhias tradicionais como Aracruz e Sadia reforçam as dúvidas sobre práticas de governança das companhias brasileiras

Fonte: Silveira (2010)³⁹

Já quando se fala em *compliance*, nos últimos anos o termo *compliance* vem assumindo uma relevância cada vez maior na vida das empresas, embora o termo não seja novo. Esse conceito surge sempre no âmbito das discussões sobre ética. Isto nos permite dizer que ética e *compliance* têm o mesmo significado? Segundo Alberto Augusto Perazzo, podemos dizer que ambos formam parte de um mesmo percurso, um caminho que toda empresa deve trilhar, entretanto, não se confundem e têm âmbitos próprios de aplicação. Se tentarmos formular alguma definição, é possível dizer que *compliance* (ou conformidade) trata dos processos, disciplinas, estruturas orientadas a fazer cumprir: normas legais, regulatórias, políticas e

³⁹ SILVEIRA, 2010, op. cit., p. 41.

diretrizes; além de detectar, tratar e evitar desvios ou desconformidades, visando à perenidade de uma organização, como consequência da correta gestão de riscos.⁴⁰

Assim, não por acaso, ganhou corpo há alguns anos o movimento global em prol da governança corporativa e da busca incessante por melhores regramentos e práticas altivas e eficazes de *compliance*. Os recentes casos de fraude e má-conduta em organizações e governos demonstram cada vez mais a importância de se aprimorar o respeito a esses princípios e normas e aos valores inderrogáveis de transparência, equidade, prestação de contas e responsabilidade social e corporativa.⁴¹

Mas o *compliance* não é alcançado simplesmente de forma hierarquicamente verticalizada, mediante comandos e sanções superiores impositivos. Para além disso, a instituição e seus intervenientes devem incorporar o *compliance* de forma voluntária, assimilando-o como verdadeira cultura e aderindo conscientemente às suas normas e procedimentos. A ideia é que a adoção de programas efetivos de *compliance*, com governança, ética e ações coerentes e retas, faça com que a corrupção deixe de ser a manchete principal, passando a ser, quando muito, mera coadjuvante a ser suplantada pela postura correta e procedimentos correlativos devidos.

3.2 ALTERAÇÕES NAS ESTRUTURAS DE GOVERNANÇA DAS ESTATAIS

A partir das décadas de 1980 e 1990, em razão da crise fiscal e da busca por novas formas eficientes de gestão pública, ganhou força a utilização do termo “governança” para se referir ao novo perfil da Administração Pública, preocupada com eficiência, participação, transparência, consenso e controle. Apesar de, nesta década de 1990, ter estado latente o movimento de desestatização das empresas públicas em meio às privatizações, ainda assim esse tipo societário perdura fortemente na economia nacional. As empresas estatais, mais especificamente as sociedades de economia mista, que possuem obrigatoriamente

⁴⁰ PERAZZO, Alberto Augusto. **Governança corporativa, identidade empresarial e deliberação ética**. Porto Alegre : EDIPUCRS, 2016. p. 45.

⁴¹ BARBOSA; BARBOSA, 2016, op. cit., p. 78.

seus capitais abertos, por vezes buscam recursos privados para o custeio de suas atividades empresárias.⁴²

Neste contexto, importante destacar a função social da empresa estatal, que consiste no cumprimento de uma norma legal, e com fulcro no presente contexto normativo, o significado do termo refere-se ao fato de que a empresa estatal ao ser constituída já deve possuir um fim social que justifique a sua existência, razão pela qual ela deve se manter fiel a essa premissa.

Assim, a elaboração das práticas de governança reforçam esta função social, que é a vinculação de suas atividades aos propósitos da lei de sua criação, bem como o respeito às normas de ordem trabalhista, ambiental, relativas aos direitos do consumidor, à concorrência, aos investidores e a comunidade à qual está inserida. Ou seja, preconiza que a estatal vá além do mero cumprimento normativo a exigir que disponha de uma gestão pautada em princípios e valores e, ademais, em preceitos de governança corporativa.⁴³

A ideia de *compliance* tem por objetivo fomentar uma sociedade mais justa e harmoniosa, com maior respeito aos direitos individuais, com menos corrupção e pobreza, protegendo não apenas a empresa em si, mas a coletividade como um todo, enxergando no respeito às leis um dos pilares centrais do Estado Democrático de Direito. A falta de integridade é tida como um fator de perda da confiança e empobrecimento cultural e material de todo um povo.⁴⁴ A sociedade contemporânea está em constante evolução e assim passa a exigir que as empresas estatais contemplem um fim público, estejam integradas com os anseios sociais, e possam fazer a diferença na comunidade em que está inserida, razão pela qual as práticas corruptivas não tem mais espaço.

Diante do novo perfil social que tem exigido mudanças na estrutura da administração pública e também na atuação das empresas estatais,⁴⁵ pode-se considerar que:

⁴² ANDRADE, 2013, op. cit., p. 12.

⁴³ VICENTE, Ísis Carolina Massi. Consolidação de valores éticos nas empresas estatais e o combate à corrupção: práticas para efetivação de políticas socialmente responsáveis. **Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública**, Florianópolis, v. 3, n. 1, p. 41-61, 2017. p. 43.

⁴⁴ VERÍSSIMO, Carla. **Compliance**: incentivo à adoção de medidas anticorrupção. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 71.

⁴⁵ VICENTE, 2017, op. cit., p. 43.

O Brasil passou por amadurecimento institucional significativo nos últimos anos. Estamos melhorando. As punições imediatas passaram a atingir o patrimônio e a vida das empresas e de executivos e, principalmente, a imagem das companhias. Ou seja, usar a corrupção como parte do negócio passou a custar caro.⁴⁶

As normas de boas práticas corroboram com o espírito do princípio da legalidade, qual seja, otimizar e proteger a coisa pública, quando, por exemplo, prioriza a transparência dos negócios sociais, dá publicidade aos fatos relevantes e busca maiores investimentos de modo a não se socorrer de dinheiro público. Nos últimos anos, têm ganhado grande destaque as medidas de governança e, especificamente, de conformidade (*compliance*) adotadas por empresas em todo o mundo, consolidando entre o público a noção de que estas empresas não têm apenas obrigação de gerar lucros para seus acionistas, mas, também, obrigações mais amplas para com a sociedade. Atualmente, faz parte da estratégia de posicionamento e imagem das grandes empresas demonstrar que são responsáveis social e ambientalmente, o que inclui, de forma crescente, a demonstração do compromisso destas empresas em evitar a ocorrência de fraude e corrupção.

No caso das empresas estatais, este compromisso em atuar de forma socialmente responsável não está vinculado apenas a uma estratégia de posicionamento empresarial e de imagem, mas, de forma intrínseca, à sua responsabilidade como entidade gestora de recursos públicos, comprometida com os princípios da administração pública.⁴⁷ De acordo com André-Jean Arnaud:

[...] a governança possui, em síntese, dois sentidos básicos: a) sentido amplo: significa o modo de gestão (privada, administrativa e política) eficaz; e b) sentido restrito: refere-se ao modo de participação da sociedade civil na produção de políticas públicas nos níveis local, regional ou global.⁴⁸

Não obstante as semelhanças entre os termos e os diferentes significados que lhes podem ser atribuídos, governança não se confunde com governo e governabilidade. No âmbito da regulação, é possível afirmar que a “governança

⁴⁶ ANTONIK, Luis Roberto. **Compliance, ética, responsabilidade social e empresarial: uma visão prática**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016. p. 34.

⁴⁷ BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Guia de implantação de programa de integridade nas empresas estatais**: orientação para a gestão da integridade nas empresas estatais. Brasília, DF: Controladoria Geral da União, 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia_estatais_final.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018.

⁴⁸ ARNAUD, André-Jean. Governança. In: ARNAUD, André-Jean; JUNQUEIRA, Eliane Botelho (Org.). **Dicionário da globalização**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 43.

regulatória” significa a busca por instrumentos de maior legitimidade, eficiência e *accountability* por parte dos reguladores.

A discussão em torno do aprimoramento das práticas de governança corporativa das empresas estatais no Brasil foi retomada com intensidade nos últimos anos por diversos fatores: presença destacada em setores-chave da economia (como o financeiro e o de infraestrutura); impacto nas finanças públicas; competição com organizações privadas; atendimento a políticas públicas; prestação de serviços públicos essenciais; riscos de corrupção e interferência de interesses político-partidários; entre outros. Nesse sentido, a atual busca por níveis mais elevados de governança corporativa em empresas estatais pode ser entendida como uma das principais frentes de um esforço amplo para a instauração de um ambiente empresarial mais justo, responsável e transparente, que estimule o desenvolvimento econômico e social do país.⁴⁹

A Lei 13.303/2016 estabeleceu determinadas normas gerais a respeito do regime societário a ser observado pelas empresas públicas e sociedades de economia mista. É precisamente no âmbito dessas normas gerais que se prevê que:

[...] estatuto da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias deverá observar regras de governança corporativa, de transparência e de estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno, composição da administração e, havendo acionistas, mecanismos para sua proteção.⁵⁰

A previsão legal institui dever específico de que determinados temas sejam necessariamente tratados pelo estatuto das empresas estatais. Caberá ao estatuto observar as regras estabelecidas pela Lei 13.303/2016 relativamente à governança corporativa, à transparência e às estruturas, práticas de gestão de risco e controle interno e à composição da administração e proteção de acionistas, conforme o caso.

De acordo com André Guskow Cardoso, o estatuto definiu regras gerais atinentes a diversos aspectos da constituição e funcionamento das empresas estatais.⁵¹ O exame do texto legal permite identificar uma estrutura evidente.

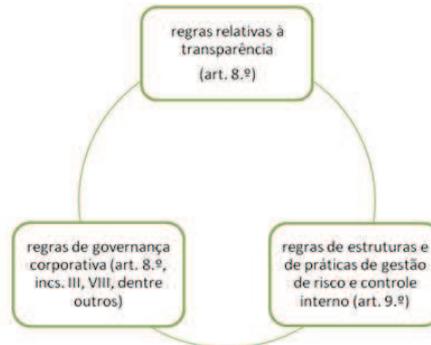
⁴⁹ IBGC. **Governança corporativa em empresas estatais listadas no Brasil**. São Paulo, 2017. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/files/Publicacoes/IBGC_Pesquisa/Publicacao-IBGCPesquisa-GC_SEMs-2017.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 5.

⁵⁰ Art. 6º, BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁵¹ CARDOSO, André Guskow. **Governança corporativa, transparência e compliance nas empresas estatais**: o regime instituído pela Lei 13.303/2016. São Paulo: RT, 2016. p. 64.

Pretendeu-se estabelecer regras relacionadas (1) à transparência (art. 8.º), (2) à governança corporativa e (3) às estruturas e práticas de gestão de risco e controle interno (art. 9.º e ss.). Em linhas gerais, tem-se o seguinte:

Figura 2 - Estrutura de funcionamento de uma estatal



Fonte: Cardoso (2016)⁵²

A adoção dessa estrutura pelo texto legal não significa que as questões relacionadas à transparência, à governança corporativa e às estruturas e práticas de gestão de risco e controle interno sejam estanques ou independentes. Pelo contrário, há inequívoca interdependência entre as normas que regem cada um desses campos.

Assim, pode-se afirmar que as regras de transparência são relevantes tanto para as questões atinentes à governança corporativa como à gestão de riscos e *compliance* e vice-versa. O relevante é considerar que essas normas passam a integrar um regime geral que estabelece o dever de atuação transparente, responsável e controlada das empresas estatais. As regras se vinculam não apenas por um liame formal (o fato de integrarem normas gerais de uma lei que versa sobre empresas estatais), mas de cunho essencialmente finalístico. Isso se reflete na interpretação das regras estabelecidas pela Lei 13.303.⁵³

Segundo Ana Novaes, não é possível pensar em governança sem pensar no conselho de administração das companhias.⁵⁴ Afinal, é o conselho de administração que está formalmente entre o Estado e a diretoria da companhia. Portanto, dentre as

⁵² CARDOSO, 2016, op. cit., p. 98.

⁵³ LOSSO, Fabio M.; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. A nova lei das estatais. **Gazeta do Povo**, Curitiba, 6 jul. 2016. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/opiniaio/artigos/a-nova-lei-das-estatais-c3g5gm35y549d5hacx2zmqjb1>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

⁵⁴ NOVAES, Ana. A governança das empresas estatais no Brasil e as lições da experiência internacional. In: BROTEL, Sérgio; BARBOSA, Henrique (Coord). **Finanças corporativas: aspectos jurídicos e estratégicos**. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1-37. p. 22.

diversas alterações ocorridas, a Lei 13.303/16 prevê em seus artigos 18 a 20 a estruturação do Conselho de Administração, especificamente no que concerne a sua competência e composição. Tais regras possuem implicações diretas ao funcionamento das empresas estatais, bem como a sua relação com os dispositivos da LSA.

O Conselho de Administração recebeu, através do inciso I do artigo 18, um dever de proatividade que envolve não apenas a discussão e aprovação de decisões, mas também o monitoramento de quatro aspectos de governança: corporativa propriamente dita, o relacionamento com outras partes interessadas, a política de gestão de pessoas e o código de conduta dos agentes.

A governança corporativa corresponde à criação de diversos instrumentos societários para fiscalização da atividade dos administradores, objetivando a verificação da exatidão de suas condutas, se agiram na realização do objeto social e se foram eficazes em sua atividade, de forma a proporcionar os acionistas o melhor índice de lucratividade possível. Assim, a mudança legal promovida pela aplicabilidade da Lei das Estatais é significativa, tanto na parte da governança e *compliance* quanto nas licitações e nos contratos firmados. O Direito Administrativo desenvolveu conceitos de que o administrador detinha o “poder” de influir e alterar o contrato administrativo sem que lhe fosse imputada qualquer responsabilidade.

A mudança em governança e *compliance* foi introduzida na Lei 13.303/16 pelos requisitos para a indicação de diretores e conselheiros, bem como pela responsabilidade dos mandatos na elaboração da Carta Anual de Governança e no Plano de Negócios, e pelas decisões empresariais. Com isso, a exata aplicabilidade dessa lei vai ordenar uma mudança comportamental dos gestores (Diretores e Conselheiros) das empresas estatais que, a nosso juízo, certamente, resultará numa gestão profissional e ética com melhores usos dos recursos públicos.

O aprimoramento das práticas de governança corporativa, ao reduzir tais incertezas, propicia condições para uma “precificação” mais precisa dos valores mobiliários, com importantes implicações relativas à redução do custo de capital e à geração de valor às próprias companhias, aos controladores e aos investidores.

Assim, podemos elencar como destaque, os seguintes pontos da Lei 13.303, são os que abordam valores constitucionais da eficiência, transparência, controle, moralidade e impessoalidade, alterando as formas de governança das empresas:

- a) **transparência** - obrigatoriedade de elaboração e divulgação de diversos documentos: carta anual, política de transações com partes relacionadas, código de conduta e integridade e relatório de sustentabilidade;
- b) **carta anual** - definição clara dos recursos a serem empregados para consecução de políticas públicas, bem como dos impactos econômico-financeiros
- c) **código de conduta** - prevenção de conflitos de interesses e corrupção; treinamento periódico; canal de denúncias.
- d) **monitoramento** - instalação de estruturas internas: comitê de auditoria estatutário, área responsável pela verificação de cumprimento de obrigações (*compliance*) e de gestão de riscos , auditoria interna;
- e) **comitê de auditoria estatutário** - previsto expressamente como órgão auxiliar do conselho de administração. Composto de maioria de membros independentes e responsável por receber denúncias.
- f) **auditoria interna** - vinculada ao conselho de administração, diretamente ou por meio do comitê de auditoria estatutário;
- g) **administração** - reforço da profissionalização e independência dos administradores: mínimo de 25% de membros independentes no conselho, qualificação e experiência mínimas, vedação a membros do governo (reguladores, ministros, secretários e alta administração) e políticos;
- h) **avaliação** - avaliação de desempenho, individual e coletiva, de periodicidade anual, dos administradores e dos membros de comitês.

Este conjunto de medidas – Estruturas e Práticas de Controles Internos – visa ao estabelecimento de mecanismos internos de governança funcionais, no intuito de desencorajar a atuação dos administradores que desviam a atividade da estatal de seu objeto em benefício de políticas públicas que vão além do interesse público previsto na autorização legislativa e, conseqüentemente, no objeto social. O estabelecimento de um conjunto efetivo de normas, processos e estruturas permite que as companhias se adaptem às mudanças nos ambientes operacionais e corporativos, reduzam os riscos para níveis aceitáveis e tenham processo sólido de tomada de decisões, auxiliando no cumprimento das diretrizes determinadas pela administração para mitigar os riscos relacionados à realização dos objetivos da estatal.

O mais importante, é que a lei trata especificamente de programas de integridade, que indiquem para o mercado concorrencial a adoção de boas práticas de conduta, que a atividade econômica é exercida sob estrito controle de condutas internas e de cumprimento de preceitos éticos, morais e legais.

A despeito de reconhecer o mérito do Poder Legislativo brasileiro ao ter dispensado atenção e empenho ao tema da governança das empresas estatais – e mesmo reconhecer avanços introduzidos pelo novo regramento em matéria de transparência, monitoramento e profissionalização da administração –, o tempo dirá se a nova lei terá o condão de alterar substancialmente a qualidade e a assertividade da governança das empresas estatais, contribuindo de modo efetivo para elevar os níveis de eficiência e transparência dessas empresas.⁵⁵

⁵⁵ IBGC, 2017, op. cit., p. 13.

4 CONFLITOS DE SOBREPOSIÇÃO E NORMAS

Até o surgimento da Lei 13.303/16, havia no ordenamento jurídico pátrio verdadeira ausência de regramento específico destinado a regulamentar o funcionamento das estatais que exploram a atividade econômica. Desse modo, o “estatuto jurídico” ao qual se referia o art. 173, §1º da Constituição Federal era inexistente. Diante dessa inércia do legislador, o operador do direito não tinha outra opção senão aplicar um conjunto de normas diversas, de modo a tentar suprir tal lacuna.⁵⁶

Abaixo Mario Holland ilustra a abordagem sistêmica de governança corporativa das estatais:

Figura 3 - Abordagem sistêmica de governança corporativa das estatais



Fonte: Holland (2017)⁵⁷

A Lei 13.303/16 prevê de modo expresso no art.5º que a sociedade de economia mista deverá observar necessariamente a forma de sociedade anônima, aplicando-se o regime previsto na legislação correspondente, Lei 6.404/76. Em qualquer caso ressalva-se também a aplicação do contido na Lei 13.303/16.⁵⁸ O art.5º menciona apenas as sociedades de economia mista. Não se refere às empresas públicas quando se estabelece a aplicação do regime da Lei 6.404/76.

⁵⁶ KUKIELA, Marina. **A diretoria nas empresas estatais**. São Paulo: RT, 2016. p. 33.

⁵⁷ HOLLAND, Márcio. **A nova lei das estatais: uma proposta de metodologia para avaliação de conformidade legal** [seminário]. 2017. Disponível em: <http://fgvprojetos.fgv.br/sites/fgvprojetos.fgv.br/files/arquivos/marcio_holland.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 9.

⁵⁸ CARDOSO, 2016, op. cit., p. 47.

Isso significa que as empresas públicas não se submetem integralmente ao regime dessa lei. Podem se submeter a tal regime, dependendo da situação concreta, mas a aplicação da Lei 6.404/76 às empresas não é ampla.

Também é importante falarmos no papel da CVM. A CVM pode supervisionar o cumprimento da Lei 13.303/16 no que diz respeito às normas societárias? A CVM seria competente para fiscalizar o cumprimento da Lei das Estatais?

Outro órgão regulador, a ANEEL, promoveu uma audiência pública que versava sobre a regulamentação de uma avaliação da qualidade dos sistemas de governança corporativa dos agentes do setor de energia elétrica. Ou seja, mais um eventual conflito às propostas disciplinadas pela Lei 13.303/16.

E, por fim, importante o papel do Tribunal de Contas da União (TCU), como um agente fiscalizador da aplicação da Lei.

Assim, veremos o papel relevante e eventuais conflitos destes diplomas e órgãos que possuem um papel relevante antes do surgimento da Lei das Estatais.

4.1 LEI 6.404/76 - A LEI DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS

A Lei das Estatais faz várias remissões à LSA⁵⁹, mas para determinar-lhe a aplicação não apenas às sociedades de economia mista, mas também às empresas públicas, revistam ou não a forma de sociedade anônima.

Possui na verdade todo um Capítulo – o Capítulo II do seu Título I – intitulado “Do Regime Societário da Empresa Pública e da Sociedade de Economia Mista”. A LSA. continua plenamente aplicável às sociedades de economia mista, salvo no que contrariar o Estatuto das Estatais; e agora é em parte também aplicável às empresas públicas, mas apenas no que o Estatuto das Estatais determinar a sua aplicação.

A LSA. é de certa forma ambígua em relação às sociedades de economia mista. Ela as inclui em seu regime jurídico, mas, em seu art. 238, atenua a obrigação de busca da lucratividade que seria inerente a qualquer empresa, ainda mais uma sociedade anônima, ambiguidade esta que, como exposto, foi incrementada pelo Estatuto das Estatais, que, ao mesmo tempo em que institui um regime societário parcialmente diverso para todas as estatais, remete à Lei das S.A. e à legislação da

⁵⁹ BRASIL. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.** Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404compilada.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

CVM em vários pontos, sobretudo de governança.⁶⁰ No âmbito da organização interna das empresas estatais, recorria-se à Lei 6.404/76 que, para além das suas disposições gerais, contém um capítulo específico dedicado às sociedades de economia mista.

Alguns pontos merecem ser destacados, conforme veremos nos parágrafos seguintes.

Quando se fala no tratamento conferido à Diretoria, na LSA, os artigos que se referem este tópico explicam de modo detalhado o funcionamento deste órgão. A LSA assume relevância quando se tem em conta que o art. 16 da Lei das Estatais dispõe que o administrador de empresa pública e de sociedade de economia mista é submetido às normas previstas da lei 6.404/76.⁶¹ Ou seja, mesmo com a entrada em vigor da Lei 13.303/76, a LSA continua sendo relevante, vez que terá sempre aplicação supletiva e subsidiária aos administradores.

No que tange à composição da Diretoria, também é mais um ponto onde a Lei das Estatais e a Lei das SAs se relacionam diretamente. De acordo com o art. 143, o estatuto social deverá fixar o número exato de diretores.⁶² Ainda, no mesmo artigo, caberá também ao estatuto fixar quais as atribuições dos diretores e como eles representarão a companhia. No silêncio do estatuto, os diretores estarão legitimados à prática de todos os atos necessários ao exercício regular das atividades sociais, conforme dispõe o art. 144.⁶³ Já no art. 13⁶⁴ da lei 13.303/16

⁶⁰ ARAGÃO, Alexandre Santos de. Direito administrativo societário: uma introdução. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 974, p. 201-222, dez. 2016.

⁶¹ Art. 16. Sem prejuízo do disposto nesta Lei, o administrador de empresa pública e de sociedade de economia mista é submetido às normas previstas na Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Parágrafo único. Consideram-se administradores da empresa pública e da sociedade de economia mista os membros do Conselho de Administração e da diretoria. BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁶² Art. 143. A Diretoria será composta por 2 (dois) ou mais diretores, eleitos e destituíveis a qualquer tempo pelo conselho de administração, ou, se inexistente, pela assembléia-geral, devendo o estatuto estabelecer:

I - o número de diretores, ou o máximo e o mínimo permitidos;

II - o modo de sua substituição;

III - o prazo de gestão, que não será superior a 3 (três) anos, permitida a reeleição;

IV - as atribuições e poderes de cada diretor.

§ 1º Os membros do conselho de administração, até o máximo de 1/3 (um terço), poderão ser eleitos para cargos de diretores.

§ 2º O estatuto pode estabelecer que determinadas decisões, de competência dos diretores, sejam tomadas em reunião da diretoria. BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁶³ Art. 144. No silêncio do estatuto e inexistindo deliberação do conselho de administração (artigo 142, n. II e parágrafo único), competirão a qualquer diretor a representação da companhia e a prática dos atos necessários ao seu funcionamento regular. BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁶⁴ Art. 13. A lei que autorizar a criação da empresa pública e da sociedade de economia mista deverá dispor sobre as diretrizes e restrições a serem consideradas na elaboração do estatuto da companhia, em especial sobre:

quando se fala na elaboração do estatuto social, a composição da Diretoria precisa obedecer os requisitos ali especificados.

Ou seja, é fundamental que o estatuto social das empresas estatais seja detalhado, tratando de todas as matérias que a lei autorizativa de criação referida da empresa determinar⁶⁵ – sendo que esta, por sua vez, precisará atender os requisitos impostos pela Lei 13.303/76.

Quando se fala em transparência, também encontramos dispositivos amparados nas duas leis. Os deveres de lealdade⁶⁶ e de informação⁶⁷ são

I - constituição e funcionamento do Conselho de Administração, observados o número mínimo de 7 (sete) e o número máximo de 11 (onze) membros;

II - requisitos específicos para o exercício do cargo de diretor, observado o número mínimo de 3 (três) diretores;

III - avaliação de desempenho, individual e coletiva, de periodicidade anual, dos administradores e dos membros de comitês, observados os seguintes quesitos mínimos:

a) exposição dos atos de gestão praticados, quanto à licitude e à eficácia da ação administrativa;

b) contribuição para o resultado do exercício;

c) consecução dos objetivos estabelecidos no plano de negócios e atendimento à estratégia de longo prazo;

IV - constituição e funcionamento do Conselho Fiscal, que exercerá suas atribuições de modo permanente;

V - constituição e funcionamento do Comitê de Auditoria Estatutário;

VI - prazo de gestão dos membros do Conselho de Administração e dos indicados para o cargo de diretor, que será unificado e não superior a 2 (dois) anos, sendo permitidas, no máximo, 3 (três) reconduções consecutivas;

VII – (VETADO);

VIII - prazo de gestão dos membros do Conselho Fiscal não superior a 2 (dois) anos, permitidas 2 (duas) reconduções consecutivas. BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁶⁵ De acordo com Marçal Justen Filho, a lei autorizativa deve conter não apenas a autorização propriamente dita, mas também estabelecer a forma da futura sociedade, seu prazo de duração, o modo de composição do capital, indicando ainda os bens públicos que serão conferidos à nova entidade. JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2016b. p. 128.

⁶⁶ Art. 155. O administrador deve servir com lealdade à companhia e manter reserva sobre os seus negócios, sendo-lhe vedado:

I - usar, em benefício próprio ou de outrem, com ou sem prejuízo para a companhia, as oportunidades comerciais de que tenha conhecimento em razão do exercício de seu cargo;

II - omitir-se no exercício ou proteção de direitos da companhia ou, visando à obtenção de vantagens, para si ou para outrem, deixar de aproveitar oportunidades de negócio de interesse da companhia;

III - adquirir, para revender com lucro, bem ou direito que sabe necessário à companhia, ou que esta tencione adquirir.

§ 1º Cumpre, ademais, ao administrador de companhia aberta, guardar sigilo sobre qualquer informação que ainda não tenha sido divulgada para conhecimento do mercado, obtida em razão do cargo e capaz de influir de modo ponderável na cotação de valores mobiliários, sendo-lhe vedado valer-se da informação para obter, para si ou para outrem, vantagem mediante compra ou venda de valores mobiliários.

§ 2º O administrador deve zelar para que a violação do disposto no § 1º não possa ocorrer através de subordinados ou terceiros de sua confiança.

§ 3º A pessoa prejudicada em compra e venda de valores mobiliários, contratada com infração do disposto nos §§ 1º e 2º, tem direito de haver do infrator indenização por perdas e danos, a menos que ao contratar já conhecesse a informação.

expressamente previstos pela Lei 6.404/76. Sobre o último, percebe-se que ele possui dupla vertente, pois por um lado significa que um diretor tem o “dever indeclinável de manter os acionistas da companhia devidamente informados a respeito de todos os assuntos de interesse social”. Por outro, impõe a ele “o dever de divulgar pela imprensa qualquer deliberação da Assembleia Geral ou dos órgãos da administração e demais fatos ocorridos na atividade social, que possam influir, de modo ponderável, na decisão dos investidores do mercado”.⁶⁸

Já na Lei das Estatais, em seu art. 8º, em seus incisos III e IV, dispõe também sobre os requisitos de transparência, onde as empresas devem realizar divulgação tempestiva e atualizada de informações relevantes, em especial as

§ 4º É vedada a utilização de informação relevante ainda não divulgada, por qualquer pessoa que a ela tenha tido acesso, com a finalidade de auferir vantagem, para si ou para outrem, no mercado de valores mobiliários. BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁶⁷ Art. 157. O administrador de companhia aberta deve declarar, ao firmar o termo de posse, o número de ações, bônus de subscrição, opções de compra de ações e debêntures conversíveis em ações, de emissão da companhia e de sociedades controladas ou do mesmo grupo, de que seja titular.

§ 1º O administrador de companhia aberta é obrigado a revelar à assembléia-geral ordinária, a pedido de acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social:

a) o número dos valores mobiliários de emissão da companhia ou de sociedades controladas, ou do mesmo grupo, que tiver adquirido ou alienado, diretamente ou através de outras pessoas, no exercício anterior;

b) as opções de compra de ações que tiver contratado ou exercido no exercício anterior;

c) os benefícios ou vantagens, indiretas ou complementares, que tenha recebido ou esteja recebendo da companhia e de sociedades coligadas, controladas ou do mesmo grupo;

d) as condições dos contratos de trabalho que tenham sido firmados pela companhia com os diretores e empregados de alto nível;

e) quaisquer atos ou fatos relevantes nas atividades da companhia.

§ 2º Os esclarecimentos prestados pelo administrador poderão, a pedido de qualquer acionista, ser reduzidos a escrito, autenticados pela mesa da assembléia, e fornecidos por cópia aos solicitantes.

§ 3º A revelação dos atos ou fatos de que trata este artigo só poderá ser utilizada no legítimo interesse da companhia ou do acionista, respondendo os solicitantes pelos abusos que praticarem.

§ 4º Os administradores da companhia aberta são obrigados a comunicar imediatamente à bolsa de valores e a divulgar pela imprensa qualquer deliberação da assembléia-geral ou dos órgãos de administração da companhia, ou fato relevante ocorrido nos seus negócios, que possa influir, de modo ponderável, na decisão dos investidores do mercado de vender ou comprar valores mobiliários emitidos pela companhia.

§ 5º Os administradores poderão recusar-se a prestar a informação (§ 1º, alínea e), ou deixar de divulgá-la (§ 4º), se entenderem que sua revelação porá em risco interesse legítimo da companhia, cabendo à Comissão de Valores Mobiliários, a pedido dos administradores, de qualquer acionista, ou por iniciativa própria, decidir sobre a prestação de informação e responsabilizar os administradores, se for o caso.

§ 6º Os administradores da companhia aberta deverão informar imediatamente, nos termos e na forma determinados pela Comissão de Valores Mobiliários, a esta e às bolsas de valores ou entidades do mercado de balcão organizado nas quais os valores mobiliários de emissão da companhia estejam admitidos à negociação, as modificações em suas posições acionárias na companhia.

⁶⁸ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Manual da companhias ou sociedades anônimas**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2013. p. 70.

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; e elaboração e divulgação de política de divulgação de informações, em conformidade com a legislação em vigor e com as melhores práticas.

Segundo Alexandre Aragão, ainda é possível enumerar as principais formas de mitigação ou afastamento da incidência de dispositivos da LSA às sociedades de economia mista da seguinte maneira:

1º) Regras da própria Lei das S.A. e do Estatuto das Estatais, com destaque para o art. art. 238 da Lei nº 6.404/76.

2º) A própria natureza jurídica das sociedades de economia mista como entidades da Administração Indireta, do que decorre, por exemplo, que a perda de controle pelo Estado as retiraria da Administração Indireta, afastando-se, por esta razão, previsões da Lei das S.A. que poderiam levar a isso, a exemplo do seu art. 111, § 1º, que assegura a aquisição de direito de voto por acionistas preferencialistas no caso de não distribuição de dividendos por período prolongado, como minudenciaremos mais adiante.

3º) O fato de deverem ter autorização legal para serem criadas, o que impede a sua dissolução ou a alienação do seu controle acionário sem autorização, ainda que genérica, em outra lei. [...]

4º) Exercerem competências públicas conferidas por lei (princípio da especialidade),⁵ de maneira que o seu objeto social, eventuais alterações a ele e a coligação com outras sociedades estão adstritos àquele âmbito competencial legalmente estabelecido.

5º) Regras específicas das leis de organização da Administração Pública que excepcionem as disciplinas da Lei das S.A. O Dec.-lei 200/1967, por exemplo, apesar de reforçar a aplicação da Lei das S.A., ao afirmar que serão criadas na forma de sociedades anônimas e que lhes são asseguradas as mesmas condições de funcionamento do setor privado (arts. 5º, III, e 27), possui uma disciplina diversa para elas no próprio art. 27, ao ressaltar que essas sociedades estão sujeitas à supervisão ministerial, devendo ajustar-se ao plano geral do Governo, o mesmo se podendo dizer do Estatuto das Estatais, que prevê dezenas de dispositivos societários próprios. [...]

6º) Regras de suas respectivas leis autorizativas, quando federais, que tenham disciplina diversa da constante da Lei das S.A., como, por exemplo, quando prevê que seu presidente será nomeado diretamente pelo Chefe do Poder Executivo, não pelos órgãos societários previstos na Lei das S.A., a exemplo do que faz o art. 6º, § 1º,⁷ da Lei 5.122/1966, em relação ao Banco da Amazônia S.A., o que só é admissível para as estatais federais dada a competência privativa da União para legislar sobre direito comercial e societário.⁶⁹

Considerando o apoio que a Lei das Estatais encontra na LSA, somado ao fato de que essa lei não traz conceito expresso de controle e, ainda, da existência de doutrina tratando o conceito da mesma maneira que a LSA. o faz, é possível

⁶⁹ ARAGÃO, 2016, op. cit., p. 209.

entender que a Lei das Estatais ainda permite a aplicação do conceito de controle da LSA, vigorando a interpretação segundo a qual a configuração de uma Sociedade de Economia Mista, dentre outros requisitos, depende da configuração do poder de decisão e gestão detido exclusivamente pela Administração da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, independentemente do número de ações que detenham.

4.2 LEI 12.846/13 - A LEI ANTICORRUPÇÃO

A Lei Anticorrupção Brasileira (Lei nº 12.846/13)⁷⁰ inaugurou uma nova era administrativa, tendo em vista que estabeleceu um conceito aberto de “pessoa jurídica” para fins de responsabilização, o qual abrange as instituições públicas, estabelecendo um princípio de moralidade administrativa renovado vinculado às regras de *compliance* da boa gestão empresarial internalizadas no setor público.⁷¹

Conforme já exposto anteriormente, a Lei das Estatais dispõe sobre novos padrões de governança, riscos e *compliance* da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, estabelecendo regras mais rígidas, em especial para a nomeação de diretores, membros do conselho de administração e de presidentes, além de estabelecer que deverá ser implantada uma área de *compliance* e riscos, vinculada ao diretor presidente, e um comitê de auditoria estatutário, que irá se reportar diretamente ao conselho de administração em caso de suspeita de irregularidades cometidas pelo diretor presidente.

Ressaltamos aqui, o art. 94, onde aplicam-se as sanções previstas na Lei 12.846/13.⁷² Ou seja, na própria Lei das Estatais, entendeu-se que deveria haver uma responsabilização tal e qual as outras pessoas jurídicas de direito privado, reforçando a ideia de igualdade prevista na Constituição Federal.

⁷⁰ BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

⁷¹ CHIZOTTI, Camila C. Lei anticorrupção brasileira no âmbito das instituições públicas. **LEC**, 11 abr. 2018. Disponível em: <<http://www.lecnews.com.br/blog/lei-anticorrupcao-brasileira-no-ambito-das-instituicoes-publicas/>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

⁷² Art. 94. Aplicam-se à empresa pública, à sociedade de economia mista e às suas subsidiárias as sanções previstas na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, salvo as previstas nos incisos II, III e IV do caput do art. 19 da referida Lei. BRASIL, 2013, op. cit., online.

Não há dúvidas a respeito da aplicabilidade da referida norma às empresas públicas. Em consequência, as regras estabelecidas pela Lei 13.303/16 devem ser aplicadas de modo conjunto e compatível com o definido pela legislação anticorrupção, no que se refere às estruturas e práticas de gestão de riscos e *compliance*.⁷³

Em nível nacional, a recente Lei 12.846/2013 impôs uma série de normas e institutos jurídicos, entre eles a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas. Desta forma, o Poder Público brasileiro está ainda mais habilitado juridicamente para lidar com desvios de conduta das mais diversas ordens. Foram conferidos ao Estado mecanismos administrativos eficazes e céleres para responsabilizar, educar e obter o ressarcimento do erário em face de atos de corrupção e fraudes praticadas por pessoas jurídicas e seus agentes, especialmente nas licitações públicas e na execução dos contratos.⁷⁴

Assim como a Lei Anticorrupção, a Lei das Estatais estimula as empresas a possuírem programas de *compliance*, podendo, em razão disso, atenuar as possíveis sanções administrativas e/ou judiciais. Após vários meses de vigência da Lei, finalmente o Governo Federal aprovou um regulamento sobre a matéria, reduzindo a grande insegurança jurídica até então existente. A Lei Anticorrupção, em seu art. 7º, fala que será levado em consideração na aplicação de sanções, a existência de programas de integridade adotados pelas empresas.⁷⁵ Neste sentido, o inciso II do art. 9º corrobora a adoção, pelas empresas estatais, de uma área específica para verificação de cumprimento de obrigações e de gestão de riscos.⁷⁶

Deve haver a instituição e a designação de uma área responsável pela aferição de cumprimento de obrigações e de gestão de riscos. A designação desta área pressupõe a criação de uma estrutura eficaz para uma ação de controle

⁷³ CARDOSO, 2016, op. cit., p. 111.

⁷⁴ ORTOLAN, Marcelo A. Biehl; ROCHA, Iggor Gomes; REIS, Felipe A. Pizzato. Combate à corrupção nas licitações e contratos públicos: questões centrais do projeto de Lei nº 6.826/2010. In: GONÇALVES, Guilherme de Salles; GABARDO, Emerson (Coord.). **Direito da infraestrutura: temas de organização do Estado, serviços e intervenção administrativa**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 159-199. p. 175.

⁷⁵ Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções: [...] VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica. BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁷⁶ Art. 9º A empresa pública e a sociedade de economia mista adotarão regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno que abranjam: [...] II - área responsável pela verificação de cumprimento de obrigações e de gestão de riscos. BRASIL, 2016, op. cit., online.

eficiente, com recursos humanos e materiais necessários. Normas internas devem dispor sobre a composição e sobre a competência desta área e de seus integrantes, de forma objetiva e expressa para conferir legitimidade à ação do setor e também para que ele seja submetido a controle.

Segundo Diogenes Gasparini, Controle da Administração é a atribuição de vigilância, orientação e correção de certo órgão ou agente público sobre a atuação de outro ou de sua própria atuação visando confirmá-la ou desfazê-la, conforme seja ou não legal, conveniente, oportuna ou eficiente. E o controle interno é a atividade de controle que o órgão ou entidade exerce sobre as suas próprias atividades, também chamado de autotutela ou autocontrole.⁷⁷

4.3 O PAPEL DA CVM

A CVM é uma autarquia criada pela Lei 6.385/79 com o objetivo de regular o mercado de valores mobiliários e a atuação dos participantes. A CVM tem poderes para fiscalizar, normatizar e disciplinar o mercado de valores mobiliários brasileiro.

Em sua cartilha de recomendações, a CVM assim dispõe sobre governança corporativa:

Governança corporativa é o conjunto de práticas que tem por finalidade otimizar o desempenho de uma companhia ao proteger todas as partes interessadas, tais como investidores, empregados e credores, facilitando o acesso ao capital. A análise das práticas de governança corporativa aplicada ao mercado de capitais envolve, principalmente: transparência, equidade de tratamento dos acionistas e prestação de contas.⁷⁸

Em relação à Lei das Estatais, podemos dizer que a CVM possui competência para fiscalizar o cumprimento das normas societárias previstas na Lei das Estatais. Isto porque, em seu art. 8º, §3º, a Lei determina que “as sociedades de economia mista com registro na Comissão de Valores Mobiliários sujeitam-se ao regime informacional estabelecido por essa autarquia e devem divulgar as informações

⁷⁷ GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 1025.

⁷⁸ CVM. **Recomendações da CVM sobre governança corporativa**. 2002. (Cartilha de Governança). Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/decisooes/anexos/0001/3935.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 1.

previstas neste artigo na forma fixada em suas normas”.⁷⁹ A Lei exige a divulgação de informações relevantes, que devem seguir o padrão estabelecido pela CVM, para empresas de capital aberto (§3º), e serem consolidadas em carta anual de governança, em qualquer empresa (inciso VIII).

As instruções CVM nº 480 e nº 481, em vigor desde 2010, constituem parte de um pacote de novas condições, orientado para elevar a transparência, aumentar as exigências de *disclosure* e introduzir novos procedimentos para redução de obstáculos e a promoção da participação de acionistas em assembleias.⁸⁰

Segundo Gustavo Amorim Antunes, o inciso III do art.8º tem relação direta com o Formulário de Referência Anual de que trata o Anexo 24 da Instrução CVM nº 480/09.⁸¹ Este inciso, em conjunto com os incisos IV, V e VII exigem divulgação de 10 tipos de informações, todas contidas na lista de 21 tipos exigidos pelo Formulário de Referência da CVM, conforme destacado a seguir. Além disso, o Programa Destaque em Governança das Estatais⁸², instituído pela B3 (Bolsa Brasil Balcão) que inspirou este artigo, recomenda que as informações do inciso I sejam também incluídas no Formulário de Referência. Nesse sentido, o padrão estabelecido pelo Formulário de Referência é útil para auxiliar as empresas estatais a cumprirem as divulgações exigidas pela Lei 13.303/16. Apesar deste padrão ser obrigatório apenas para as estatais de capital aberto (§3º), entende-se que as demais empresas estatais também deveriam adotar padrão equivalente, no que couber. Dessa forma, as empresas estatais de capital aberto poderiam preencher o Formulário de Referência e resumir os respectivos itens da Conselho de

⁷⁹ Art. 8º As empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão observar, no mínimo, os seguintes requisitos de transparência. [...]

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. [...]

§ 3º Além das obrigações contidas neste artigo, as sociedades de economia mista com registro na Comissão de Valores Mobiliários sujeitam-se ao regime informacional estabelecido por essa autarquia e devem divulgar as informações previstas neste artigo na forma fixada em suas normas.

⁸⁰ SILVA, Marcelo Castro Domingos da. Governança corporativa: efeitos na gestão de riscos, acesso ao capital e valor da empresa. In: BROTEL, Sérgio; BARBOSA, Henrique (Coord). **Finanças corporativas**: aspectos jurídicos e estratégicos. São Paulo: Atlas, 2016. p. 251-266. p. 259.

⁸¹ ANTUNES, 2017, op. cit., p. 157.

⁸² O Programa Destaque em Governança de Estatais, voltado a estatais abertas ou em processo de abertura de capital, foi desenvolvido com o objetivo de incentivar essas empresas a aprimorar suas práticas e estruturas de governança corporativa. A iniciativa teve por intuito contribuir para a restauração da relação de confiança entre investidores e estatais, apresentando medidas objetivas e concretas com o fim de colaborar para a redução de incertezas relativas à condução dos negócios à divulgação de informações, notadamente quanto à consecução do interesse público e seus limites, além do componente político inerente a essas empresas.

Administração. Nas demais empresas estatais, poder-se-ia publicar apenas a carta anual, a ser construída com base no documento equivalente ao Formulário de Referência.

No início de 2017, a CVM veio a contribuir para a educação e o aperfeiçoamento do mercado ao expedir às companhias recomendações no sentido de explicitação dos riscos aos quais estejam expostas, operacionais ou relacionados aos seus acionistas. Editada em em 8 de junho de 2017, a Instrução CVM nº 586⁸³, como consequência das novas regras de governança corporativa, inclusive a Lei nº 13.303/16, prevê diversas alterações ao formulário de referência, dentre as quais destaca-se a inclusão de informações sobre:

- a) a adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade e suas características, visando proporcionar ao investidor informações suficientes para a avaliação (i) dos controles internos e de riscos aos quais o emissor está sujeito; (ii) do incentivo à denúncia de irregularidades; (iii) da efetiva aplicação de códigos de ética, conduta e diretrizes que atinjam, inclusive, aos órgãos da administração dos emissores, bem como que visem prevenir, detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados por tais emissores contra a administração pública nacional ou estrangeira; bem como (iv) de vulnerabilidades e de risco de práticas irregulares nas pessoas jurídicas envolvidas em processos de fusão, aquisição e reestruturação societária;
- b) as atividades desenvolvidas por sociedades de economia mista para o atendimento ao interesse público que justifiquem, dentre outros aspectos, a sua criação, bem como o processo de formação de preços e as regras aplicáveis à fixação de tarifas, em linha com os ditames da nova Lei das Empresas Estatais;
- c) o aprimoramento das informações sobre a administração dos emissores, incluindo, por exemplo, a adoção de políticas de indicação de conselheiros e preenchimento de cargos e de remuneração, explicitando os critérios adotados pela administração dos emissores para a fixação da remuneração

⁸³ MATTOS FILHO, Ary Oswaldo et al. **Memorando aos clientes**: mercado e capitais: CVM edita instrução que altera as regras de registro de emissores da Instrução CVM nº 480. 10 jul. 2017. Disponível em: <<http://www.mattosfilho.com.br/Memorandos/memomerc100717.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 2-3.

- individual dos membros da administração, e o detalhamento dos mecanismos de avaliação de desempenho do conselho de administração e de cada órgão ou comitê que reporte ao conselho de administração;
- d) a adoção de política formalizada de destinação de resultados, o(s) órgão(s) responsável(eis) pela sua aprovação, bem como os locais para consulta; e
- e) o funcionamento do comitê de auditoria e das práticas da administração dos emissores em relação às auditorias externas contratadas.⁸⁴

A Instrução CVM nº 586 alterou, ainda, a forma de responsabilização dos diretores no âmbito da atualização de informações constantes do formulário de referência dos emissores, de forma que, caso ocorra a alteração do presidente ou do diretor de relações com investidores após a entrega do formulário de referência, o novo ocupante do cargo ficará responsável apenas pelas informações atualizadas e prestadas após a data de sua respectiva posse. Entretanto, na hipótese de atualização do formulário de referência por conta de pedido de registro de distribuição pública de valores mobiliários, os novos diretores serão responsáveis pela íntegra do conteúdo constante do formulário de referência atualizado.

Outro inciso do art. 8º que possui relação direta com a CVM é o IV.⁸⁵ A política sobre divulgação de informações tem relação direta com a Resolução CVM nº358/02 (editada pela Instrução CVM nº 590/17) sobre fato relevante, assim considerado como aquele que possa afetar o preço de ação ou título de empresa de capital aberto ou a decisão de investir neste tipo de ativo. Para preservar o mercado de capitais, todo fato relevante precisa ser divulgado de forma ampla, imediata e simultânea em todos os mercados em que ações ou títulos afetados sejam negociados. Esse tema é particularmente importante para a empresa estatal, porque o ente controlador pode ter incentivos políticos para divulgar diretamente alguma notícia sobre a estatal, sem utilizar os canais institucionais da empresa, o que prejudicaria o princípio fundamental de divulgação ampla, imediata e simultânea de todos os mercados.⁸⁶

Importante ressaltar que o inciso IV contém determinação para a empresa estatal, mas o vazamento de fato relevante pode ser externo à empresa, mediante

⁸⁴ MATTOS FILHO, 2017, op. cit., p. 2-3.

⁸⁵ IV - elaboração e divulgação de política de divulgação de informações, em conformidade com a legislação em vigor e com as melhores práticas/ [...]. BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁸⁶ ANTUNES, 2017, op. cit., p. 159.

pronunciamento autônomo de autoridade vinculada ao ente controlador. Dessa forma, o art. 14, I da Lei 13.303/16, exige que o ente controlador elabore Código de Conduta e Integridade para sua alta administração que contenha regra expressa sobre vedação à divulgação de fato relevante.⁸⁷

Por fim, outro ponto importante sobre CVM e Lei das Estatais, é no que diz respeito às diversas matérias de ordem societária, como, por exemplo, as vedações estabelecidas no art. 17, §2, para ocupação de cargos de diretoria e conselho de administração, mitigando indicações político-partidárias, bem como o art. 10, que exigiu a criação de comitê estatutário para verificar a conformidade de processo de indicação e avaliação dos administradores.

É possível dizer que CVM é competente para fiscalizar o cumprimento das normas societárias previstas na Lei das Estatais, inclusive tendo em vista o teor da regra estabelecida no art. 147, §1º, da Lei nº 6.404/1976, que estabelece “são inelegíveis para os cargos de administração da companhia pessoas impedidas por lei especial”.⁸⁸ Certamente, tal fiscalização terá o efeito positivo de proteger os investidores para a correta aplicação dos princípios inseridos na Lei das Estatais, permitindo o alcance do objetivo de sua edição.

Como exemplo, podemos citar o julgado CVM Nº 19957.011269/2017-05 – (Caso Copel), que tratava da eleição em Assembleia Geral Extraordinária de membros de Comitê Estatutário responsável por verificar a conformidade do processo de indicação e de avaliação de membros para o Conselho de Administração e para o Conselho Fiscal (Comitê de Indicação e Avaliação). Ao verificar a proposta da administração, percebeu-se que os candidatos indicados pelo acionista controlador ao Comitê de Indicação e Avaliação se enquadravam nas vedações para ocupar os cargos de administradores de empresas estatais, por força do artigo 17, §2 da Lei das Estatais.

O relator do caso foi o presidente da CVM, Marcelo Barbosa. Em seu voto, ele considerou ser um "contrassenso" a possibilidade de uma pessoa inelegível para

⁸⁷ Art. 14. O acionista controlador da empresa pública e da sociedade de economia mista deverá:
I - fazer constar do Código de Conduta e Integridade, aplicável à alta administração, a vedação à divulgação, sem autorização do órgão competente da empresa pública ou da sociedade de economia mista, de informação que possa causar impacto na cotação dos títulos da empresa pública ou da sociedade de economia mista e em suas relações com o mercado ou com consumidores e fornecedores; [...].BRASIL, 2016, op. cit., online.

⁸⁸ BRASIL, 1976, op. cit., online.

ocupar um cargo no conselho de administração ou fiscal ser indicada para o cargo de membro do o comitê de indicação e avaliação da companhia:

Imaginemos, então, a possibilidade de indicação para o cargo de membro do comitê de indicação e avaliação, de pessoa inelegível para ocupar um cargo no conselho de administração da companhia. Teríamos uma situação em que tal pessoa -- que o legislador claramente quis afastar da administração da companhia -- passaria a opinar sobre as escolhas a ser sobre as escolhas a serem feitas pelo acionista controlador justamente a respeito de ocupantes de tais cargos. E mais: participaria do processo de avaliação dos administradores. Parece se tratar de um contrassenso.⁸⁹

Porém, em decisão recente, este posicionamento fiscalizador da CVM foi posto em xeque. Uma decisão da 21ª Vara Federal Cível de Minas Gerais concedeu liminar determinando que a CVM não utilize a Lei 13.303/16 para barrar eleição de membros ao conselho fiscal de companhias.

A decisão foi tomada em caso no qual o Governo de Minas Gerais recorreu à Justiça após a Superintendência de Relações com Empresas (SEP) da CVM apontar que indicações ao conselho fiscal da Companhia Energética de Minas Gerais (Cemig) eram vedadas pelo art. 17, § 2º da Lei das Estatais. A administração mineira é acionista controladora da estatal, detentora de 50,97% das ações. Na análise da ação, o juiz Daniel Carneiro Machado entendeu, porém, que a lei não alcança escolha para membros do conselho fiscal, órgão societário responsável por fiscalizar os atos da administração e verificar o cumprimento dos seus deveres legais e estatutários.⁹⁰

O art. 26 da Lei das Estatais estabelece que “além das normas previstas nesta Lei, aplicam-se aos membros do Conselho Fiscal da empresa pública e da sociedade de economia mista as disposições previstas na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976”.⁹¹ No entendimento de Machado, entretanto, a Lei das Estatais “não trouxe expressamente as mesmas restrições às indicações dos membros do

⁸⁹ SCHINCARIOL, Juliana. Com base na Lei das Estatais, CVM veta indicação do governo do Paraná. **Valor Econômico**, 6 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/empresas/5366637/com-base-na-lei-das-estatais-cvm-veta-indicacao-do-governo-do-parana>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

⁹⁰ PIMENTA, Guilherme. Juiz derruba entendimento da CVM sobre indicações a conselho fiscal de estatais: autarquia informou ao Governo de MG que nomes indicados à Cemig feririam legislação. **Jota**, 29 jun. 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/tributos-e-empresas/mercado/juiz-derruba-entendimento-da-cvm-sobre-indicacoes-a-conselho-fiscal-de-estatais-29062018>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

⁹¹ BRASIL, 2016, op. cit., online.

conselho fiscal”. Para o magistrado, elas só seriam aplicáveis a indicações para o conselho de administração das companhias.⁹²

Em linhas gerais, identifica-se, na Lei 13.303/2016, uma tentativa de adoção de critérios mais rigorosos de transparência e governança, alinhados com o cenário atual, em que o combate às más práticas passou a ocupar lugar prioritário nas pautas de assuntos públicos do país. E, para isso, a CVM é um importante órgão fiscalizador. Todavia, a sua eficácia e êxito dependerão primordialmente da vontade dos agentes públicos das diferentes esferas de governo de aplicar as novas disposições legais, em especial, no que concerne às questões de fiscalização.

4.4 O PAPEL DA ANEEL

A ANEEL foi criada pela Lei Nº 9.427 de 1996. Essa autarquia é vinculada ao Ministério de Minas e Energia e tem como atribuições regular e fiscalizar a geração, a transmissão, a distribuição e a comercialização da energia elétrica.⁹³ Cabe a ANEEL também mediar os conflitos de interesses entre os agentes do setor elétrico e entre estes e os consumidores, além de conceder, permitir e autorizar instalações e serviços de energia e garantir tarifas justas, zelando pela qualidade do serviço.

As práticas de governança corporativa não poderiam deixar ser importantes para o setor elétrico, visto que a relevância da oferta de energia elétrica para o crescimento econômico brasileiro requer atenção especial aos problemas vividos por este setor de infraestrutura.⁹⁴

No Brasil, as mudanças mundiais relacionadas à *compliance* foram aqui sentidas em maior ou menor grau por segmento de mercado em relação à aplicação da governança corporativa, logicamente, estando inserido aí o segmento de distribuição de energia elétrica.

E a relevância da governança corporativa, segundo a ANEEL, pode ser representada por três pontos. O primeiro possui impacto em todas as empresas do setor. O segundo ponto, que trata das tarifas possui influência nas empresas de

⁹² PIMENTA, 2018, op. cit., online.

⁹³ ANEEL. **A ANEEL**. [2018a]. Disponível em: <<http://www.aneel.gov.br/a-aneel>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

⁹⁴ OLIVEIRA, Leonardo Rocha de; BEYS, Felipe Nemitz. Análise das práticas de governança corporativa em empresas do setor de energia elétrico brasileiro. In: ENCONTRO NACIONAL DA ANPAD, 25 a 29 de setembro de 2010. **Anais eletrônicos...** São Paulo: ANPAD, 2010. Disponível em: <<http://www.anpad.org.br/admin/pdf/eso1017.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 2.

distribuição. E o terceiro ponto que trata sobre perdas de energia, possui impacto direto nas empresas geradoras. A ANEEL procura com essas medidas, difundir a governança corporativa entre todas as empresas de energia elétrica.⁹⁵

Desta forma, a ANEEL abriu o processo em audiência pública nº 78/2016, com o objetivo de obter subsídios para o aprimoramento da regulação sobre a avaliação da qualidade dos sistemas de governança corporativa dos agentes de distribuição de energia elétrica. Nela a agência se compromete a investigar as empresas quanto às práticas de governança corporativa e balizar suas exigências regulatórias em relação às distribuidoras. Com isso, as concessionárias de distribuição deverão empregar as melhores práticas de governança e transparência.⁹⁶

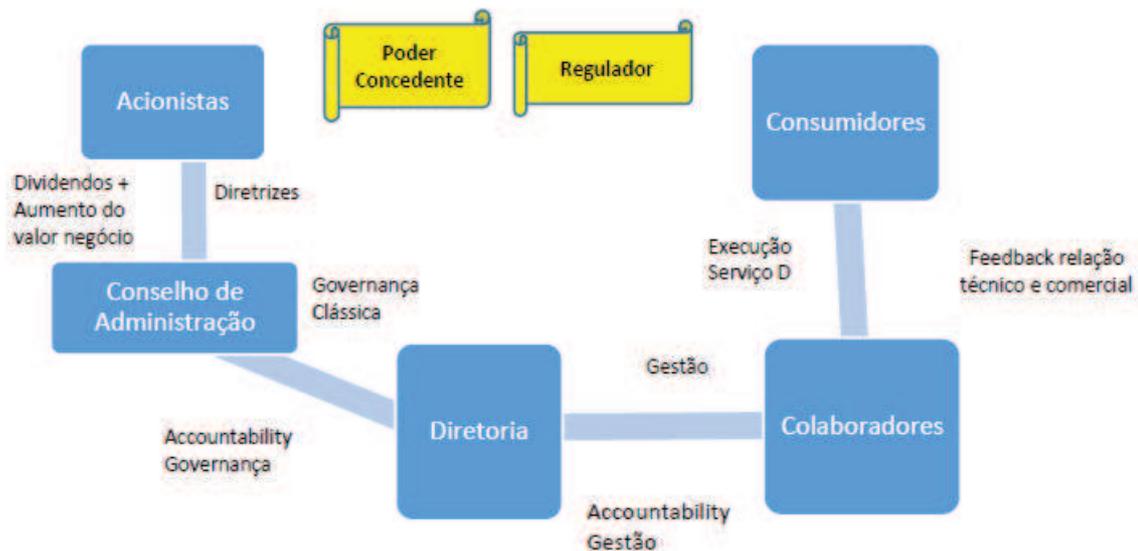
Nesta consulta pública, a ANEEL buscou a construção de um indicador que acompanhará o nível de conformidade das práticas de governança corporativa adotadas na regulação elétrica. O indicador proposto será orientado por meio de quatro princípios primordiais da literatura conforme o código de melhores práticas do IBGC quanto à GC clássica: transparência, equidade, prestação de contas e responsabilidade corporativa (sustentabilidade). Adicionalmente, a ANEEL inseriu mais dois princípios e, assim, fortalece a governança ideal para o regulador: conformidade (*compliance*) e ética (*ethics*). Como mostra a Figura 4, o processo estudado pelo regulador do setor elétrico visa à constituição de uma governança que preze pela redução de assimetria informacional aos acionistas, pela responsabilidade dos gestores e pela qualidade dos serviços de distribuição de energia elétrica à população.⁹⁷

⁹⁵ ANEEL. **Nota Técnica n o 245/2016–SRM-SFF/ANEEL**. Regulamentação sobre a avaliação da qualidade dos sistemas de governança corporativa dos agentes de distribuição de energia elétrica. 17 nov. 2016a. Disponível em: <[http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2016/078/documento/nt_245_srm_sff_ren_governanca__\(1616\)nt_v4.pdf](http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2016/078/documento/nt_245_srm_sff_ren_governanca__(1616)nt_v4.pdf)>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 9.

⁹⁶ Id. **Ofício-Circular nº 213/2016-SFF/ANEEL**. 28 abr. 2016b. Disponível em: <<http://www.aneel.gov.br/documents/656815/14925862/Regulamentacao+sobre+Governanca+Corporativa+das+Distribuidoras+de+Energia+Eletrica/38bbb999-3e40-4f07-859d-9e66d288c940>>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 12.

⁹⁷ LOPES, Wesley Camelo; COSTA, Renata Souza da; RODRIGUES, Adriano. Relação entre os Mecanismos de governança corporativa e o desempenho operacional das distribuidoras de energia elétrica do Brasil. In: CONGRESSO FIPECAFI USP, 17., 2017. **Anais eletrônicos...** São Paulo: USP, 2017. Disponível em: <<http://www.congressosp.fipecafi.org/anais/AnaisCongresso2017/ArtigosDownload/264.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

Figura 4 - Governança corporativa pela ótica da ANEEL



Fonte: ANEEL (2016)⁹⁸

Do resultado desta audiência, foi publicada em 08.11.2017 a resolução normativa 787, que regulamenta a avaliação da qualidade dos sistemas de governança corporativa das distribuidoras de energia elétrica. A resolução entrou em vigor em 1º de janeiro de 2018, sendo que, durante o período inicial de dois anos, a qualidade dos sistemas de governança corporativa ainda não terá avaliação.

Em síntese, a Resolução estabelece um sistema de avaliação da governança corporativa das distribuidoras, por meio de pontuação atribuída em razão do cumprimento de determinados componentes. Além de trazer extenso rol de definições em seu art. 2º, a Resolução estabelece os níveis de classificação do sistema de governança das distribuidoras – alto, médio, insuficiente e não elegível –, elenca as cinco dimensões a serem avaliadas – transparência, estrutura da Alta Administração, relação de propriedade e controle, controle interno e conformidade regulatória –, dispõe sobre os incentivos a serem concedidos às concessionárias com altos índices de qualidade de seus sistemas de governança, e, por fim, fixa o procedimento administrativo a ser adotado na avaliação da governança corporativa das distribuidoras do setor elétrico.

O mecanismo de incentivos é o mesmo utilizado por programas de *compliance*, ao estabelecer benefícios às empresas que atingirem pontuação

⁹⁸ ANEEL, 2016a, op. cit., p. 10.

condizente com níveis de governança corporativa determinados pela Resolução.⁹⁹ Assim, a Resolução 787/17 só veio a colaborar com a Lei 13.303/16, visto que estabeleceu uma série de mecanismos de transparência e governança a serem observados pelas estatais, como regras para divulgação de informações, práticas de gestão de risco, códigos de conduta, formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade, constituição e funcionamento dos conselhos, assim como requisitos mínimos para nomeação de dirigentes, conforme já exposto anteriormente. Ou seja, muitas das propostas que constavam na audiência pública 78/2016 foram contempladas na resolução, muito por força da Lei 13.303/16.

Por fim, é possível considerar que o papel da ANEEL diante das motivações de regulação da governança, possui, além do caráter técnico (por exemplo renovação das concessões de distribuição de energia), melhorar as condições do ambiente de negócios visando promover ganhos de eficiência e competitividade, mitigar a percepção do risco, contribuindo para uma adequada provisão de bens e serviços.

4.5 O PAPEL DO TCU

O Tribunal de Contas possui competência para exercer controle de legitimidade, economicidade e eficácia para além de um controle de legalidade. Nessa linha, destaca Lucia Valle Figueiredo: “O controle externo deve ser feito não mais visando apenas ao que chamamos de legalidade formal, mas também no que respeita à legitimidade, economicidade e razoabilidade”.¹⁰⁰

Através dos julgados do Supremo Tribunal Federal (STF), Mandados de Segurança 25.092 e 25.181, já era reconhecida a competência do Tribunal de Contas da União para fiscalizar as sociedades de economia mista e as empresas públicas, conforme resumo das ementas:

⁹⁹ VIEIRA REZENDE, Advogados. **Publicada Resolução Normativa ANEEL nº 787/2017 sobre governança corporativa das distribuidoras de energia elétrica**. Nov. 2017. Disponível em: <<https://mailchi.mp/7a8d5de06640/publicada-resoluo-normativa-aneel-n-7872017-sobre-governana-corporativa-das-distribuidoras-de-energia-eltrica>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

¹⁰⁰ FIGUEIREDO, Lucia Valle. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 366.

As empresas públicas e as sociedades de economia mista, integrantes da administração indireta, estão sujeitas à fiscalização do Tribunal de Contas (MS 25.092, Pleno, rel.Min Carlo Velloso).¹⁰¹

Ao Tribunal de Contas da União incumbe atuar relativamente à gestão de sociedades de economia mista. Nova inteligência conferida ao inciso II do artigo 71 da Constituição Federal, ficando superada a jurisprudência que veio a ser firmada com o julgamento dos Mandados de Segurança nºs 23.627-2/DF e 23.875-5/DF.¹⁰²

O próprio TCU emitiu um comunicado onde “existe um acompanhamento, ainda sem julgamento, para garantir que as empresas públicas vão implementar de forma efetiva e no tempo adequado os mecanismos previstos na nova lei”.¹⁰³ Assim, espera o Tribunal solucionar problemas históricos de governança e gestão das companhias.

De acordo com a decisão tomada em sessão plenária realizada em 17.01.2018, o presidente do TCU, ministro Raimundo Carreiro, assim proferiu:

Pretende o Tribunal, com o acompanhamento em curso, garantir que as empresas estatais implementem de forma efetiva e no tempo adequado os mecanismos de governança exigidos na Lei Tribunal de Contas da União Secretaria das Sessões 13.303/2016, bem como que seus processos de compras e aquisições estejam adequados às regras introduzidas pelo novo normativo, de modo a solucionar problemas históricos de governança e gestão. Resta clara, assim, a oportunidade da fiscalização e a relevância do objeto fiscalizado. Embora já esteja no planejamento do trabalho acompanhar as ações adotadas pelas empresas estatais, bem como pelos órgãos supervisores, mostra-se oportuno, no presente momento, instar estes órgãos a que informem as medidas que vêm adotando com vistas a garantir o cumprimento dos prazos de implementação da Lei das Estatais e sua regulame”ntação. [...]

Vale registrar que a verdadeira adequação das empresas à Lei das Estatais passa não apenas pela alteração de seus estatutos e normativos, mas também, e principalmente, pela efetiva implementação e execução das

¹⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 25092**. Impetrante: Antonio José de Farias Simões. Impetrado: Tribunal de Contas da União. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 10 nov. 2005. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=53&dataPublicacaoDj=17/03/2006&incidente=2249342&codCapitulo=5&numMateria=7&codMateria=1>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

¹⁰² Id. **Mandado de Segurança 25181**. Impetrante: Byron Costa de Queiroz. Impetrado: Tribunal de Contas da União. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 10 nov. 2005. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=114&dataPublicacaoDj=16/06/2006&incidente=2264415&codCapitulo=5&numMateria=19&codMateria=1>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

¹⁰³ ENQUADRAMENTO das empresas à Lei das Estatais é acompanhado pelo TCU. **Portal TCU**, 24 jan. 2018. Disponível em: <<https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/enquadramento-das-empresas-a-lei-das-estatais-e-acompanhado-pelo-tcu.htm>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

medidas exigidas. Nesse sentido, os órgãos mencionados têm papel fundamental na verificação da real implementação de tais medidas.¹⁰⁴

Desta forma, o TCU em relação à Lei 13.303/16 podemos dizer que terá uma atuação para garantir o cumprimento da Lei. O TCU deve considerar não somente as consequências do seu controle no plano estritamente jurídico, mas também no plano dos fatos, notadamente as suas repercussões econômicas, que são juridicizadas no conceito amplo de legalidade pelos princípios da economicidade e eficiência, que integrados à Lei Maior, passaram a também integrar o conceito de legalidade-juricidade.¹⁰⁵

No entanto, é preciso ressaltar um ponto problemático: definir quais são os limites das competências constitucionais do TCU. A Lei 13.303/16 reconhece que o Tribunal de Contas não deve interferir na estratégia e na gestão empresarial. Isso como decorrência da inexistência de competência constitutucional e/ou legal para controlar atos de gestão das empresas estatais. Mas há uma grande dificuldade prática, porque, na análise dos atos das empresas estatais, o órgão de controle externo poderá acabar influenciando, ainda que de modo reflexo, a concepção de organização empresarial. Em alguma medida e pretexto de aferir a legalidade e legitimidade dos atos, o controlador poderá interferir no gerenciamento das empresas estatais.¹⁰⁶

É preciso esclarecer que existem limites que são impostos ao exercício dessa fiscalização. Nesse sentido, o art.90 da Lei 13.30/16 veda que os órgãos de controle externo reduzam ou suprimam a autonomia das empresas estatais. Não é possível a interferência na forma administrativa e funcionamento das empresas. De acordo com esta redação do art.90, fica demonstrada a preocupação em impedir que os órgãos de controle substituam os critérios de avaliação da gestão das empresas estatais, formulados pela autoridade competente.

Portanto, o controle externo a ser exercido pelo Tribunal de Contas da União não se limita a questões relacionadas à legalidade dos atos. A ação dos Tribunais

¹⁰⁴ BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Ata nº 1, de 17 de janeiro de 2018**. Plenário: sessão ordinária. Disponível em: <http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/CONSES/TCU_ATA_0_N_2018_1.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018. p. 74.

¹⁰⁵ ARAGÃO, 2017, op. cit., p. 372.

¹⁰⁶ CARVALHO, Juliana Erthal de Carvalho; COSTA, Camila Batista Rodrigues. Fiscalização das empresas estatais pelo Tribunal de Contas. In: JUSTEN FILHO, Marçal (Org.). **Estatuto jurídico das empresas estatais**: Lei 13.303/2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 607-624. p. 613.

de Contas não está jungida tão somente ao controle documental e burocrático dos atos levados a efeito pelo administrador público, no sentido de compatibilizá-los com a lei. Mas sim verificar se o atendimento da norma legal dentro de um contexto social alcançou os fins colimados pelo interesse público, considerando-se a plêiade de princípios informadores da Administração Pública.¹⁰⁷

¹⁰⁷ COSTA, Luiz Bernardo Dias. **Tribunal de Contas**: evolução e principais atribuições no Estado democrático de direito. Belo Horizonte: Fórum, 2006. p. 83.

5 A GOVERNANÇA NO SETOR ELÉTRICO

5.1 REGULAÇÃO E GOVERNANÇA NO SETOR ELÉTRICO

A regulação econômica de um determinado setor pode ser definida como uma limitação pública, através do poder do Estado, em um meio público ou privado, que possui objetivo de corrigir falhas de mercado. Assim, a função do Estado é instituir um marco econômico e jurídico indutor de melhor interesse entre todos os envolvidos nesse setor, ou seja, os produtores e consumidores.¹⁰⁸

O setor elétrico, assim como outros serviços públicos de grande penetração social, desempenha importante papel no desenvolvimento econômico do país, pelo conjunto de externalidades positivas produzidas pelos investimentos e serviços oferecidos. A busca pela eficiência econômica setorial, a universalização do acesso e a redução de custos ambientais são tendências que vêm sendo introduzidas no setor elétrico em todo o mundo nas últimas décadas. Por essas razões é importante entendermos esse processo de reformas, em que o Estado deixa de ser o provedor direto desses serviços e passa a ter um, papel indireto e regulador.¹⁰⁹

Nesse aspecto, o setor elétrico brasileiro é um dos setores pioneiros no Brasil na experiência de regular setores estratégicos e de interesse público sob a gestão de agentes privados. Esse processo iniciou mais significativamente a partir da década de 90, com as privatizações de grandes empresas do setor e o início da experiência da regulação econômica com a criação da ANEEL.

Agente regulador do setor elétrico brasileiro, a ANEEL regulamenta a atividade das empresas concessionárias através do estabelecimento de normas e procedimentos, com força de lei, que definem a forma como o serviço deve ser prestado e os direitos e deveres do consumidor e da concessionária.

Compete à ANEEL regulamentar as políticas e diretrizes do Governo Federal para a utilização e exploração dos serviços de energia elétrica pelos agentes do setor, pelos consumidores cativos e livres, pelos produtores independentes e pelos autoprodutores. Cabe à Agência, ainda, definir padrões de qualidade do atendimento

¹⁰⁸ LIMA JÚNIOR, Sérgio Antunes. **A energia elétrica no Brasil e a inevitável abertura do setor: a experiência francesa/européia e legislação aplicável.** [publicação independente]. 2016. Disponível para Kindle. p. 88.

¹⁰⁹ KESSLER, Marcos Rodolfo. **A regulação econômica no setor elétrico brasileiro: teoria e evidências.** 2006. 176 f. Dissertação (Mestrado em Economia) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006. p. 47.

e de segurança compatíveis com as necessidades regionais, com foco na viabilidade técnica, econômica e ambiental das ações – e, por meio desses esforços, promover o uso eficaz e eficiente de energia elétrica e proporcionar condições para a livre competição no mercado de energia elétrica.¹¹⁰

A criação da ANEEL, assim como de outras agências reguladoras no Brasil, seguiu uma tendência observada em outros países e teve certo viés de contrapartida aos processos de privatização ocorridos nesta década. A demanda surgiu a partir do pressuposto de que a transferência da prestação de um serviço público federal a agentes privados deveria ser acompanhada de uma base mais sólida e de um maior rigor no exercício das funções de regular, fiscalizar, mediar e definir tarifas, com vistas a preservar o interesse público e garantir o equilíbrio do mercado. Isso porque o fornecimento de energia elétrica é de competência da União, que pode executá-lo diretamente ou mediante concessão (ou permissão).

Vale lembrar que agências reguladoras, como a ANEEL, devem atuar com independência em relação aos interesses de três partes diretamente envolvidas: o prestador do serviço, seu público consumidor e, finalmente, o próprio governo, buscando sempre conciliá-los.

A regulação do setor elétrico tem mostrado que sua construção ocorreu com solidez suficiente e necessária em suas bases conceituais e que a Agência tem obtido sucesso na busca pela sua evolução, seja no que diz respeito ao aprimoramento das regras inicialmente fixadas, seja no gradual e natural aumento, tanto quanto possível, do rigor nas suas ações de fiscalização, realizadas presencialmente ou à distância, privilegiando-se cada vez mais os aspectos preventivos (foco no futuro) em contraposição aos meramente corretivos ou punitivos (foco no que já aconteceu).

Recentemente a ANEEL aprovou em reunião pública da diretoria a regulamentação sobre a avaliação da qualidade dos sistemas de governança corporativa dos agentes de distribuição de energia elétrica. A norma debatida na audiência pública 78/2016 visa incentivar a adesão de boas práticas e mecanismos no segmento que fortaleçam esses sistemas. A audiência recebeu 341 contribuições de 20 contribuintes entre empresas de distribuição, holdings, associações, sindicatos, conselhos de consumidores e pesquisadores. Dessas, 80 foram aceitas,

¹¹⁰ ANEEL. **Regulação do setor elétrico**. [2018b]. Disponível em: <<http://www.aneel.gov.br/regulacao-do-setor-eletrico>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

109 aceitas parcialmente, 146 não aceitas, duas não aproveitadas e quatro já estavam previstas na proposta.

O regulamento atende às diretrizes para o fortalecimento da governança corporativa na distribuição dispostos no Decreto 8461/2015 e na Cláusula Oitava dos contratos de concessão, bem como em recomendação do TCU.

Baseada na regulação por incentivos, a norma estabelece parâmetros nos temas transparência, estrutura da alta administração, relações de propriedade, controle interno e conformidade regulatória, resultando na classificação das distribuidoras em alto, médio ou insuficiente nível de governança conforme a adesão às boas práticas enunciadas no regulamento. Além de incentivar a eficiência da gestão corporativa, a norma atua por meio de sua classificação qualitativa e quantitativa para a melhoria da qualidade do serviço prestado ao consumidor.

A resolução 787/2017 (oriunda desta consulta pública) regulamenta a avaliação da qualidade dos sistemas de governança corporativa a ser aplicada aos agentes setoriais do segmento de distribuição de energia elétrica, e dá outras providências. A quantificação da qualidade dos sistemas de governança das distribuidoras será por meio da atribuição de pontuação a cada um dos componentes formadores das dimensões construtoras dos sistemas de governança dos Agentes setoriais a serem avaliados. Serão consolidadas as pontuações dos componentes agregadas por dimensão e calculados índices percentuais da aderência dessas dimensões as boas práticas da empresa, bem como os da governança clássica e regulatória.

A qualidade do sistema de governança das distribuidoras será classificada nos seguintes níveis: I - alto; II - médio; III - insuficiente e IV - não elegível.¹¹¹ E, as cinco dimensões que compõem a qualidade dos sistemas de governança dos agentes setoriais de distribuição são: I - transparência; II - estrutura da alta administração; III - relação de propriedade e controle; IV - controle interno; e V - conformidade regulatória. No caso, as dimensões dos incisos I a IV constituem a governança corporativa clássica.¹¹²

O papel das práticas de governança corporativa é uma nova forma de tornar eficiente a gestão pública. E isto não foi diferente para empresas do setor elétrico. A

¹¹¹ ANEEL. **Resolução Normativa Nº 787, de 24 de outubro de 2017**. Disponível em: <<http://www2.aneel.gov.br/cedoc/ren2017787ti.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018. Artigo 3º.

¹¹² Ibid., Artigo 4º.

importância da oferta de energia elétrica para o crescimento econômico brasileiro requer atenção especial aos problemas vividos por este setor de infra-estrutura. As empresas do setor sofrem com regulamentações, com o desenho do setor e com a intervenção do Estado.¹¹³

¹¹³ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Novo perfil da regulação estatal**: administração pública de resultados e análise de impacto regulatório. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 58.

6 REPERCUSSÕES NAS EMPRESAS DO SETOR ELÉTRICO

A Lei 13.303/16 representa uma ruptura de paradigma na gestão das empresas estatais, seja por segregar e atribuir responsabilidade aos diversos órgãos estatutários, seja por fomentar a eficiência e a transparência. Em linhas gerais, as transformações têm por objetivo fortalecer as estruturas de governança corporativa e promover mecanismos de controle, transparência e prestação de contas à sociedade e aos órgãos reguladores, alinhadas às boas práticas já adotadas por empresas de padrão global.

Neste sentido, no presente capítulo, serão analisadas as repercussões da lei nas empresas do setor elétrico, em especial empresas distribuidoras de energia elétrica.

Para isto, foi realizada uma pesquisa com 3 (três) empresas estatais do setor de distribuição de energia elétrica no país. A pesquisa buscou explorar como as empresas estão se estruturando para atender aos novos requerimentos feitos pela Lei 13.303/16, levando em conta fatores como governança, premissas orçamentárias, questões políticas, não somente para garantir um atendimento adequado às exigências da lei, mas também para tomar proveito dos benefícios esperados.

6.1 METODOLOGIA DE PESQUISA

O tipo de pesquisa utilizado foi o descritivo. Segundo Malhorta, a classificação descritiva é adotada por apresentar resultados dentro dos acontecimentos estudados sem viés de interpretação, de forma bruta, histórica e determinada.¹¹⁴ A descrição sobre como as estatais distribuidoras de energia elétrica estão se adaptando à Lei 13.303/2016 deve responder o objetivo geral a partir das respostas dos entrevistados. Ainda, segundo Malhorta, a pesquisa descritiva envolve uma escolha de um método de levantamento em que cada entrevistado esteja desejoso de cooperar e seja capaz de fornecer informações completas e precisas de forma eficiente.¹¹⁵

¹¹⁴ MALHOTRA, Naresh K. **Pesquisa de marketing**: uma orientação aplicada. 4. ed. Porto Alegre: Bookman, 2006. p. 157-158.

¹¹⁵ Ibid., p. 157-158.

Os métodos de levantamento para a pesquisa descritiva em questão foram basicamente três: (i) métodos pessoais, onde os participantes foram entrevistados pessoalmente, (ii) métodos eletrônicos onde os participantes realizam parte da entrevista através de correio eletrônico (e-mail) e (iii) as entrevistas foram realizadas por telefone.

No que tange a sua abordagem, a presente pesquisa será uma pesquisa qualitativa, posto que não irá se preocupar com o caráter numérico de sua amostra, mas com o aprofundamento e compreensão do tema dos entrevistados. A natureza do trabalho qualitativo prima na ênfase dos processos e significados da pesquisa de forma a serem examinados sem mensuração em termos de quantidade, intensidade ou frequência. O objetivo qualitativo procura fazer análises em profundidade, obtendo-se percepções sobre os elementos pesquisados. Tal técnica aponta que a entrevista semiestruturada é mais indicada quando, dentre outras hipóteses, o objetivo da entrevista é desenvolver um entendimento das circunstâncias em que está inserido o respondente, suas crenças e valores.¹¹⁶ As entrevistas permitem que se colham dados na linguagem dos próprios entrevistados, o que permite ao intérprete destes dados desenvolver de forma intuitiva a maneira como enxergam o fenômeno em estudo.¹¹⁷ A pesquisa qualitativa oferece a possibilidade de se obter um amplo conhecimento sobre o tema ou problema em foco, favorecendo a compreensão de conceitos.

Importante ressaltar que, num universo de 7 (sete) empresas distribuidoras de energia elétrica com origem da capital público estadual, apenas 3 (três) empresas de dispuseram a participar da pesquisa.

Também foi realizado um levantamento teórico, através da pesquisa bibliográfica, de modo a dar suporte às demais etapas da pesquisa. A pesquisa bibliográfica é um tipo de pesquisa realizada pela maioria dos pesquisadores mesmo em seu prêambulo. Essa pesquisa explica e discute um tema ou problema com base em referências teóricas já publicadas em livros, revistas, periódicos, artigos científicos, etc.¹¹⁸

¹¹⁶ ROSA, Maria Virgínia Figueiredo do Couto; ARNOLDI, Marlene Aparecida Gonzalez Colombo. **A Entrevista na pesquisa qualitativa**. 2. ed. Belo Horizonte: Autentica, 2014. p. 55.

¹¹⁷ BOGDAN, Robert; BIKLEN, Sari. **Investigação qualitativa em educação: uma introdução à teoria e aos métodos**. Porto: Porto Editora, 2010. p. 47.

¹¹⁸ SILVA, Antônio Carlos Ribeiro da. **Metodologia da pesquisa aplicada à contabilidade: orientações de estudos, projetos, artigos, relatórios, monografias, dissertações, teses**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 21.

Na realização da pesquisa bibliográfica foram realizadas buscas em diversas bases de dados sobre assuntos relacionados ao trabalho. Foi realizada uma revisão de literatura pertinente ao tema apresentado, buscando as palavras Lei das Estatais, governança corporativa, *compliance*, setor elétrico, regulação, gestão de riscos e transparência.

Para fins de sistematização, os resultados da pesquisa serão apresentados em duas esferas: como foram as adequações necessárias por força da lei e as percepções das empresas diante do novo instituto legal.

6.2 O PERFIL DAS EMPRESAS PESQUISADAS

As empresas pesquisadas não estão identificadas e a pesquisa manteve o sigilo sobre suas identidades. São concessionárias de distribuição de energia, com capital público estadual e todas listadas na Bolsa Brasil Balcão (B3), e pertencem a três estados distintos da federação. As entrevistas foram realizadas com assessores integrantes do Departamento de Relacionamento com Investidores e, como o assunto envolve questões relacionadas à Diretoria e suas estruturas nas Companhias, optamos por não divulgar o nome das empresas participantes. Elas serão identificadas como Distribuidora 1 (D1), Distribuidora 2 (D2) e Distribuidora 3 (D3).

6.3 REPERCUSSÕES NAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS DA ENERGIA ELÉTRICA

A Lei 13.303/2016 representa uma ruptura de paradigma na gestão das empresas estatais, seja por segregar e atribuir responsabilidades aos diversos órgãos estatutários, seja por fomentar a eficiência e a transparência.¹¹⁹ Dispõe sobre modificações relevantes no estatuto social das empresas estatais brasileiras, incluindo sociedades de economia mista e suas subsidiárias, nos âmbitos federal,

¹¹⁹ BRASIL. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais. **Revista das Estatais**, Brasília, DF, v. 1, p. 1-17, jan. 2017. p. 5.

estadual e municipal. Em linhas gerais, essas transformações têm como objetivo fortalecer as estruturas de governança corporativa e promover mecanismos de controle, transparência e prestação de contas à sociedade e aos órgãos reguladores, alinhadas às boas práticas já adotadas por empresas de padrão global.

Especialmente, o setor de energia experimenta transformações importantes e há uma percepção do regulador de que o arcabouço regulatório atual carece de resiliência para prevenir situações ocorridas no país nos últimos anos, visto que muitas empresas mostravam incapacidade de atender a padrões mínimos de eficiência, sustentabilidade econômico-financeira e governança.

Assim, o tema da presente pesquisa analisou a adaptação das empresas estatais distribuidoras de energia elétricas de acordo com disposições previstas na Lei 13.303/2016. Junto com estas adaptações, também foi analisado qual o impacto da Lei nas estruturas de governança corporativa, visto as distribuidoras responderem à muitos regularadores (CVM, TCU, ANEEL) e estes também com mudanças relacionadas à governança corporativa, como visto nos capítulos anteriores. Para esta análise foram entrevistadas 3 distribuidoras de energia elétrica.

6.3.1 Resultados das entrevistas

O prazo para as empresas promoverem as adaptações necessárias à adequação ao disposto na Lei 13.303/16, findou em 30 de junho de 2018. No entanto, muitas empresas ainda estão promovendo as alterações necessárias para o cumprimento da legislação. Mesmo com o atendimento aos demais órgãos reguladores (CVM, B3), ainda persiste a necessidade de atendimento às normas legais.

Por este motivo, algumas empresas não responderam à pesquisa. De acordo com a ABRADÉE¹²⁰ no país são 7 (sete) empresas distribuidoras de energia elétrica com origem de capital público estadual. E, quando a presente pesquisa foi apresentada à estas empresas, apenas 3 (três) de dispuseram a participar. Algumas (3 empresas) sequer responderam aos telefonemas e e-mails solicitando a

¹²⁰ ABRADÉE. **Distribuidoras e Origem de Capital**. Disponível em: <http://www.abradee.com.br/setor-de-distribuicao/distribuidoras-e-origem-de-capital> Acesso em: 01 out.2018.p.1

participação na pesquisa. E uma delas informou que, por estarem em processo de adequação à Lei sem algumas definições, não teriam interesse em participar.

Assim, para as empresas participantes, o roteiro de entrevista mesclou questionamentos voltados às mudanças que ocorreram por conta da legislação e qual os impactos que advindos da Lei 13.303. O número pequeno de participantes poderia ter uma influência no resultado final e na conclusão do presente trabalho. Porém, como a intenção da pesquisa, além demonstrar o processo de adequação à Lei, também reflete o que já era previsto: as empresas ainda estão em processo de adequação, mesmo já ultrapassado o prazo de adaptação à Lei. E, nada mais esperado do que as empresas não se “exporem”, visto já estarem em descumprimento com o prazo.

As perguntas foram elaboradas com base nos principais artigos da Lei 13.303/16 e com o intuito de buscar como as empresas estão se adequando e qual visão das estatais diante desta Lei. Abaixo serão apresentadas as principais respostas e ao final uma análise das repercussões sobre o impacto da lei.

6.3.1.1 As adequações ocorridas nas estruturas de Governança

O primeiro questionamento foi sobre os requisitos mínimos de transparência, conforme as exigências do artigo 8º. Com a exceção da empresa D3, as demais empresas entrevistadas ainda não possuem pleno cumprimento e possuem pontos pendentes de adequação:

D1: A Companhia realizou as alterações pertinentes, que estão para aprovação pelo CA.

D2: A Companhia está tomando todas as providências para atender a Lei. O estatuto social ainda está pendente de aprovação

D3: Estamos finalizando a elaboração da Carta Anual de Governança e Políticas Públicas, referente ao ano de 2017. Os estatutos foram ajustados e estão aguardando aprovação.

Quanto à necessidade de alteração no estatuto social, com a exceção da empresa D3, as demais entrevistadas ainda não possuem a aprovação da nova versão do estatuto:

D1: Houveram alterações e estas ainda estão em fase de alteração pelo CA.

D2: Precisar ser feita uma alteração no estatuto em relação ao Comitê de Auditoria, que passou a ser estatutário e também a redução do número de conselheiros, de 13 para 11. Tais alterações pendem de aprovação.

D3: A nova versão, elaborada com base no Modelo de Estatuto Social proposto pelo Conselho de Controle de Empresas Estaduais – CCEE, aprovada na 197ª AGE, trouxe melhorias de transparência e de estruturas, definição do número de membros dos órgãos colegiados da Companhia e quantidade de reconduções permitidas, inclusão de cláusula de arbitragem para resolução de conflitos, definição de políticas internas, em especial a política de indicações, requisitos e vedações para a escolha de administradores, conselheiros fiscais e membros de comitês estatutários, incorporação de práticas de gestão de riscos e de controle interno. O estatuto já está aprovado e pronto para divulgação.

Quando questionadas sobre a Auditoria Interna e o Comitê de Auditoria, o que a Lei modificou nestas estruturas, com a exceção da empresa D1, as mudanças foram relevantes, como a transformação em comitê estatutário e também com aumento de membros:

D1: A Lei não trouxe mudanças significativas. As mudanças necessárias, caso aprovadas, a Companhia enxerga como investimento e não custo/despesa.

D2: Sim. O Comitê passou a ser estatutário. Inclusive aumentou o controle e a fiscalização para atendimento da IN 308 da CVM.

D3: Houve alteração no número de membros do CAE de 3 (três) para 5 (cinco) membros, impactando um aumento na remuneração destes 2 (dois) novos membros.

Ainda, sobre a existência de algum impacto na Diretoria ou no Conselho de Administração, por conta dos critérios de elegibilidade para o cargo de administrador, conforme a exigência do artigo 17º, as empresas tiveram respostas diferentes:

D1: Não houve necessariamente um impacto e sim que a exigência do artigo deixou claro o caráter técnico para os cargos.

D2: Não houve impacto. Em virtude do Decreto Estadual prever os critérios, todos os indicados já obedecem aos requisitos previstos em lei.

D3: Sim, houve. Após a publicação da Lei, vencidos os prazos de mandato, os administradores, membros do Conselho Fiscal e dos comitês estatutários que não preenchiam os requisitos e se enquadravam nas vedações não foram reconduzidos.

E, o último questionamento sobre as alterações ocorridas, como transcorreram as adequações da Lei ou a empresa já atendia às regras por conta de outro enquadramento (por exemplo, Novo Mercado ou SOX, as respostas foram

unânicos no sentido de que em virtude de estarelistadas, a adequação ocorreu ao natural:

D1: Em virtude da Companhia já estar listada no Nível 1 e realizar boa parte de boas práticas de governança, não enfrentou maiores problemas com a adequação.

D2: As adequações estão ocorrendo sem maiores problemas, visto a empresa estar no Nível 2 da Bovespa.

D3: Em 2015 quando a BOVESPA disponibilizou em audiência pública a minuta do programa Destaque em Governança, instituímos um Grupo de Trabalho para analisar os aspectos do programa e propor ações a serem realizadas visando obter esta certificação. No ano seguinte foi publicada a Lei Federal 13.303/2016 e muito do que havia no programa da BM&FBOVESPA que estava em audiência pública foi incorporado à lei.

6.3.1.2 Percepções das empresas entrevistadas perante à Lei

Após os questionamentos sobre as alterações, foram feitas perguntas sobre quais as percepções das empresas a partir da publicação da Lei.

Perguntadas sobre se houve algum tipo de resistência da Diretoria ou do Conselho de Administração para cumprimento da legislação, todas foram informaram que não tiveram quaisquer problemas:

D1: Não houve resistência, inclusive com a autorização de um grupo de trabalho específico para análise de Lei.

D2: Não houve nenhuma resistência

D3: Nenhum tipo de resistência. Tivemos total apoio da sua alta administração nas ações realizadas em atendimento à Lei Federal 13.303/2016

Sobre como a Lei impactou nas regras e práticas de Controles Internos e como a Lei contribuiu para adoção ou aperfeiçoamento destas práticas, para as empresas a Lei 13.303 complementou os controles já existentes:

D1: A Companhia possui regras e procedimentos. Neste ponto, a Lei não trouxe nenhuma inovação, apenas deixou clara algumas competências.

D2: A lei, em conjunto com o Decreto Estadual, elevou o nível de exigência de boas práticas de governança.

D3: A Companhia desenvolve atividades voltadas à manutenção do ambiente de controles internos e ao cumprimento dos requisitos legais e regulatórios vigentes, especialmente da Lei Sarbanes-Oxley (SOX). A estrutura de controles internos da Companhia segue os padrões do COSO, framework reconhecido internacionalmente. Isto já supre o determinado pela legislação.

Outro ponto questionado foi se as empresas realizam treinamentos periódicos sobre o Código de Conduta e Integridade e qual a importância deste ponto para a Companhia, todas reforçaram a importância deste acompanhamento:

D1: Sim, a Companhia realiza treinamentos, inclusive com a revisão constante do seu Código de Ética.

D2: Sim, realiza treinamentos. Realizar este acompanhamento significa manter postura firme perante aos compromissos e da importância das organizações manterem-se em sintonia com esse anseio da sociedade.

D3: Sim, realiza treinamentos anualmente. É de extrema importância a prevenção e do combate de atos de corrupção e fraude no mercado empresarial.

Sobre a restrição por qualificação técnica e o impedimento por conflito de interesses, todas as empresas concordaram que isto tenderia a minorizar a primazia do critério exclusivamente político nas nomeações para os cargos de Diretoria e no CA:

D1: Sim, em virtude do caráter político ter perdido força no critério de indicação para tais cargos.

D2: Sim. Pois ficará evidente a competência técnica e não política na gestão das empresas. Inclusive, por conta a lei federal, foi definido um padrão que servirá de referência para todas as empresas do Estado

D3: Sim, restringe o critério exclusivamente político, mas não é capaz de impedir a influência política nas empresas estatais, pois o Estado ainda é o acionista controlador.

Outro ponto questionado foi como as alterações nas estruturas da Companhia, causadas pela Lei, são vistas. Elas são consideradas despesas ou investimentos? Neste sentido, cada empresa teve a sua percepção:

D1: É um investimento e também agrega valor à Companhia. Não há como estimar.

D2: Na fase de adaptação foi visto como custo. Como exemplo, os administradores precisaram ser incluídos da folha de pagamento.

D3: Considerando que a lei permite o aprimoramento do ambiente de governança corporativa das empresas, entendemos que os investimentos realizados trarão benefícios e devem ser considerados como fator positivo e não apenas como despesas. Não realizamos o acompanhamento do valor gasto nos ajustes realizados.

Também foi questionado se legislação pode alcançar limitar a exploração do poder para benefício próprio e indevido de qualquer gestor e qual a aptidão dos efeitos esperados, as entrevistadas esperam que a Lei 13.303 exerça um controle efetivo sobre as atividades de gestão das companhias:

D1: A Lei veio justamente no sentido de minimizar os efeitos pela falta de um controle efetivo nos últimos tempos. Não se tinha uma definição clara de atuação e fiscalização nas estatais. A partir de sua publicação, as empresas passam a primar pelas boas práticas de governança na prática e não mais na teoria.

D2: Com uma fiscalização e um controle maior, o nível de conselheiros e assessores que irão compor os principais órgãos das Companhias será mais exigente, deixando em segundo plano o caráter político. E isto é extremamente benéfico para uma gestão eficiente de uma empresa.

D3: A lei isoladamente não conseguirá evitar a exploração do poder, porém dificulta que sejam tomadas decisões em benefício dos gestores. A lei traz as regras a serem seguidas, porém sua eficácia só será garantida por meio de uma cultura de austeridade, integridade e ética nas empresas, com maior fiscalização dos atos executados e com a punição dos responsáveis pelo não cumprimento da lei, caso aconteça.

E, finalizando a entrevista, foi questionando se, em linhas gerais, é possível dizer que a Lei 13.303 configura um marco positivo na legislação brasileira, novamente as empresas foram unânimes e concordaram que é um marco positivo e necessário no ordenamento jurídico brasileiro:

D1: Ela serviu para uma melhora na estrutura das empresas, fazendo a junção do papel social das estatais com o caráter econômico/financeiro da iniciativa privada.

D2: A lei reforça as boas práticas de governança, elevando o nível de transparência e promovendo uma diretriz única nas estatais do País.

D3: A Lei traz avanços na estrutura de governança das empresas, exigindo que as empresas tenham uma gestão mais técnica e responsável e sem (ou com menos) viés político.

6.3.2 Análise das entrevistas

Analisando as três entrevistas realizadas, é possível podemos dizer que para a empresa D1, de uma maneira geral, a Lei 13.303/16 só veio reforçar as práticas adotadas pela Companhia. Como a Companhia está listada em Bolsa, foram necessários poucos ajustes à Lei das Estatais. Não houve qualquer dificuldade para adaptação aos dispositivos da norma. As sugestões de alteração ao estatuto social da Companhia ainda aguardam aprovação pelo Conselho de Administração. Também foi reforçado que em relação aos níveis de gestão da empresa, pode-se dizer que foi onde houve a maior alteração, visto caráter profissional e não político que a Lei trouxe. Por este motivo, foi ressaltado o cumprimento do art.17 da Lei. Este artigo foi importante pois restringiu a “figura política”, tornando ainda mais

robusta a questão de boas práticas de governança com critérios objetivos para os membros do conselho de administração e os indicados para os cargos de diretor, presidente, diretor-geral e diretor-presidente. Para a empresa D1 a junção do papel social das estatais com o caráter econômico e financeiro da iniciativa privada reforça ainda mais o princípio da função social da empresa, que é concretizado por lei, por meio de obrigações específicas impostas aos agentes empresariais e a sua consequência imediata restringe-se à extensão dos deveres de lealdade, cuidado e diligência dos gestores, fazendo com que os acionistas e própria Companhia deixem de ser os únicos destinatários de tais deveres. Não há como conferir qualquer operacionalidade à função social da empresa sem garantir sua manutenção lucrativa, o que é pressuposto essencial para qualquer definição do interesse social.

Já para a empresa D2, a percepção da Lei 13.303/2016 é que ela trouxe poucas mudanças à Companhia. Em virtude da empresa fazer parte do segmento de listagem da B3, boa parte das exigências já estavam atendidas. Mesmo assim, logo que a lei foi editada, em junho de 2016, foi criado um grupo de servidores e empregados das próprias empresas do Governo do Estado, sem gastos com consultoria externa, se mobilizou para iniciar a adaptação à Lei. Resultado disso foi a publicação de um decreto regulamentador da Lei por meio dos quais as empresas poderão promover as adaptações necessárias. Foi publicado um decreto estadual em 2018 e que começou a vigorar com medidas de gestão como planejamento estratégico, políticas de divulgação de informações e distribuição de dividendos, requisitos para administradores e membros do conselho fiscal, relatórios de sustentabilidade, códigos de conduta, boas práticas de controle interno, gestão de riscos e outras. Para alinhamento e facilidade de controles, o Estado adotou um modelo padrão para todas as estatais. As disposições da Lei das Estatais elevaram o nível de governança corporativa, aumentando o nível de exigência dos componentes da alta gestão e de seus comitês executivos, deixando de lado o critério político que até então existia.

Por fim, a empresa D3, assim como as outras entrevistadas, está cumprindo as determinações da Lei. No entanto, a empresa D3, diante das suas respostas, é a que está à frente das demais entrevistas, pois alguns instrumentos (estatuto social, por exemplo) já está aprovado e disponível em sua página na internet. A nova versão do estatuto inclusive trouxe melhorias de transparência e de estruturas, definição do número de membros dos órgãos colegiado da Companhia e quantidade

de reconduções permitidas, inclusão de cláusula de arbitragem para resolução de conflitos, definição de políticas internas, em especial a política de indicações, requisitos e vedações para a escolha de administradores, conselheiros fiscais e membros de comitês estatutários, incorporação de práticas de gestão de riscos e de controle interno. A empresa D3 entende que a Lei traz avanços na estrutura de governança das empresas, exigindo que as empresas tenham uma gestão mais técnica e responsável e sem (ou com menos) viés político. Reconhecer a importância do aprimoramento da transparência e das estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno faz com que se minimize os riscos e impactos nos negócios da empresa, fortalecendo e valorizando a marca e a imagem da empresa perante o mercado bem como tornando mais atrativas as ações nas bolsas de valor.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

7.1 CONCLUSÃO

As empresas estatais sempre tiveram um papel importante no desenvolvimento nacional. No entanto, o fracasso da governança nas estatais era evidente, trazendo um custo econômico e político significativo para a sociedade brasileira. O regime jurídico a que as estatais estavam submetidas não se mostrava eficaz. O maior problema na gestão das estatais era a falta de vontade política para o cumprimento das normas legais existentes, estimulado e reforçado pela ausência de fiscalização e controle efetivos.

Não por outra razão, o texto originário da Constituição Federal mostrou preocupação com o tema e disciplinou a criação de empresas estatais da seguinte forma: a) os incisos XIX e XX do art. 37 exigem autorização legal para sua criação; e b) o caput do art. 173 exige que seu objeto social esteja sempre vinculado a relevante interesse público.

Além da exigência constitucional, que perdurava há mais de uma década, um enorme clamor social por maior probidade, eficiência e transparência nas empresas estatais rogava por uma regulamentação normativa que retomasse a confiança das relações e o fortalecimento das instituições públicas. Foi justamente neste contexto, de exigência constitucional e social, que finalmente foi publicado o tão esperado Estatuto Jurídico das Empresas Estatais, Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016.

A nova Lei mescla institutos do direito privado e do direito público, conferindo uma identidade própria ao regime jurídico das estatais. Exemplo claro deste propósito encontra-se consubstanciado no seu art. 7º, que subordina todas as empresas estatais, inclusive empresas públicas e subsidiárias, às regras sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras previstas na Lei 6.404/e nas normas da CVM.

No eixo temático de governança, os principais destaques da Lei 13.303/16 se referem à estrutura de controle e à profissionalização da gestão. A Lei reforçou os poderes dos órgãos de controle, ampliou a transparência ativa na internet, criou canais de denúncia espontânea, instituiu treinamento anual e estabeleceu “linhas internas de defesa”, supervisionadas pelo Conselho de Administração, com membros independentes e apoio do Comitê de Auditoria.

Na gestão, a Lei definiu critérios rígidos para indicação de administradores, imputou responsabilização à autoridade que não respeitar tais critérios, tornou obrigatória a existência de metas empresariais vinculadas ao planejamento estratégico de longo prazo, limitou os gastos publicidade e patrocínio e exigiu total transparência para a execução de políticas públicas.

No presente trabalho, foram analisados os impactos que a Lei trouxe para as estruturas de governança corporativa, em especial das empresas distribuidoras de energia elétrica. As entrevistas realizadas com 3 companhias, aliado à pesquisa bibliográfica, apontam que a Lei foi um avanço, principalmente quanto aos requisitos de gestão de riscos e transparência. Foi unânime entre as empresas a necessidade de uma legislação com critérios que reconheçam a importância do aprimoramento da transparência e das estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno.

Porém, foi possível constatar que, para as empresas que estão listadas nos segmentos especiais de governança corporativa da B3 (Bolsa Brasil Balcão), boa parte dos requisitos previstos na legislação já estavam sendo cumpridos, em virtude das normas previstas no regulamento deste órgão. Também, por conta das Instruções Normativas da CVM, principalmente a IN 586, as empresas precisam estar adequadas para preencher o Informe sobre o Código Brasileiro de Governança Corporativa.

A nova Lei representa uma ruptura de paradigma na gestão das empresas estatais, seja por segregar e atribuir responsabilidades aos diversos órgãos estatutários, seja por fomentar a eficiência e a transparência. Por mais que a Lei das Estatais tenha feito muitos avanços para assegurar a adequada gestão das estatais, especialmente nas áreas de governança transparência, publicidade e controle, isso pouco adiantará sem que a ela seja dada a devida eficácia. Tal missão envolve um trabalho árduo, a ser executado por seus gestores e também pelos órgãos de controle e pela própria sociedade.

7.2 SUGESTÕES PARA FUTURAS PESQUISAS

Em Junho de 2018, encerrou-se o prazo de 24 meses para as empresas promoverem as adaptações necessárias à adequação da Lei 13.303/16. Diante do fim deste prazo, alguns pontos podem ser indicados para estudos futuros.

O primeiro seria a continuidade da pesquisa com outras estatais do setor elétrico e que possuem capital público federal e municipal.

Outra indicação, seria realizar novamente entrevistas com as três distribuidoras que contribuíram com este trabalho, visto muitos pontos de adequação ainda não estarem aprovados até o fim deste trabalho. Poderia ser analisada a eficácia da Lei com todas as adequações cumpridas e com isso as novas percepções sobre o assunto abordado nesta pesquisa.

Por fim, talvez o ponto mais relevante, seria o acompanhamento e os impactos que podem ocorrer em caso de aprovação do Projeto de Lei 6.621/196. No dia 11 de julho de 2018, a comissão especial da Câmara dos Deputados dedicada ao PL nº 6.621/2016 (“Lei Geral das Agências Reguladoras”) propôs a revogação de um dos dispositivos mais importantes da Lei 13.303/2016, para assegurar a qualificação e a independência dos administradores de empresas públicas e sociedades de economia mista. Se aprovada, a mudança permitirá que dirigentes de partidos políticos e participantes de campanhas eleitorais, incluindo seus parentes, sejam indicados a assentos nos conselhos de administração e diretorias de empresas estatais. A tentativa, na Câmara de Deputados, de retirada do veto à indicação de agentes políticos – claramente conflitados – aos assentos de conselhos de administração e diretorias de empresas estatais é um duro golpe contra a independência e os interesses públicos que devem pautar a atuação dessas organizações.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (ANEEL). **A ANEEL**. [2018a]. Disponível em: <<http://www.aneel.gov.br/a-aneel>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (ANEEL). **Nota Técnica n o 245/2016–SRM-SFF/ANEEL**. Regulamentação sobre a avaliação da qualidade dos sistemas de governança corporativa dos agentes de distribuição de energia elétrica. 17 nov. 2016a. Disponível em: <[http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2016/078/documento/nt_245_srm_sff_ren_governanca__\(1616\)nt_v4.pdf](http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2016/078/documento/nt_245_srm_sff_ren_governanca__(1616)nt_v4.pdf)>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. **Ofício-Circular nº 213/2016-SFF/ANEEL**. 28 abr. 2016b. Disponível em: <<http://www.aneel.gov.br/documents/656815/14925862/Regulamentacao+sobre+Go+vernancia+Corporativa+das+Distribuidoras+de+Energia+Eletrica/38bbb999-3e40-4f07-859d-9e66d288c940>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. **Regulação do setor elétrico**. [2018b]. Disponível em: <<http://www.aneel.gov.br/regulacao-do-setor-eletrico>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. **Resolução Normativa Nº 787, de 24 de outubro de 2017**. Disponível em: <<http://www2.aneel.gov.br/cedoc/ren2017787ti.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

ANDRADE, Artur Fontes de. **Governança corporativa nas empresas estatais**. São Paulo: KBR, 2013. Disponível para Kindle.

ANTONIK, Luis Roberto. **Compliance, ética, responsabilidade social e empresarial: uma visão prática**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016.

ANTUNES, Gustavo Amorim. **Estatuto jurídico das empresas estatais: Lei 13.303/16 comentada**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Direito administrativo societário: uma introdução. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 974, p. 201-222, dez. 2016.

_____. **Empresas estatais: o regime jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista**. São Paulo: Forense, 2017.

ARNAUD, André-Jean. Governança. In: ARNAUD, André-Jean; JUNQUEIRA, Eliane Botelho (Org.). **Dicionário da globalização**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

BARBOSA, Henrique; BARBOSA, Helio. **Compliance: regras anticorrupção e estratégia empresarial**. São Paulo: Atlas, 2016.

BITTENCOURT, Sidney. **A nova lei das estatais: novo regime de licitações e contratos nas empresas estatais**. Leme: JH Mizuno, 2017.

BM&F BOVESPA. **Governança de estatais**. c2016. Disponível em: <http://www.bmfbovespa.com.br/pt_br/listagem/acoes/governanca-de-estatais/>. Acesso em: 23 jul. 2018.

BOGDAN, Robert; BIKLEN, Sari. **Investigação qualitativa em educação**: uma introdução à teoria e aos métodos. Porto: Porto Editora, 2010.

BRASIL Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. **Resoluções aperfeiçoam papel do governo como acionista de estatais**. 12 maio 2016. Disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/assuntos/empresas-estatais/noticias/resolucoes-aperfeicoam-papel-do-governo-como-acionista-de-estatais>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. Controladoria-Geral da União. **Guia de implantação de programa de integridade nas empresas estatais**: orientação para a gestão da integridade nas empresas estatais. Brasília, DF: Controladoria Geral da União, 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/guia_estatais_final.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. **Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016**. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404compilada.htm>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais. **Revista das Estatais**, Brasília, DF, v. 1, p. 1-17, jan. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 25092**. Impetrante: Antonio José de Farias Simões. Impetrado: Tribunal de Contas da União. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 10 nov. 2005. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=53&dataPublicacaoDj=17/03/2006&incidente=2249342&codCapitulo=5&numMateria=7&codMateria=1>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 25181**. Impetrante: Byron Costa de Queiroz. Impetrado: Tribunal de Contas da União. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 10 nov. 2005. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=114&dataPublicacaoDj=16/06/2006&incidente=2264415&codCapitulo=5&numMateria=19&codMateria=1>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. Tribunal de Contas da União. **Ata nº 1, de 17 de janeiro de 2018**. Plenário: sessão ordinária. Disponível em: <http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/CONSES/TCU_ATA_0_N_2018_1.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018.

CARDOSO, André Guskow. **Governança corporativa, transparência e compliance nas empresas estatais**: o regime instituído pela Lei 13.303/2016. São Paulo: RT, 2016.

CARVALHO, Juliana Erthal de Carvalho; COSTA, Camila Batista Rodrigues. Fiscalização das empresas estatais pelo Tribunal de Contas. In: JUSTEN FILHO, Marçal (Org.). **Estatuto jurídico das empresas estatais**: Lei 13.303/2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 607-624.

CHIZOTTI, Camila C. Lei anticorrupção brasileira no âmbito das instituições públicas. **LEC**, 11 abr. 2018. Disponível em: <<http://www.lecnews.com.br/blog/lei-anticorrupcao-brasileira-no-ambito-das-instituicoes-publicas/>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS (CVM). **Recomendações da CVM sobre governança corporativa**. 2002. (Cartilha de Governança). Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/decisooes/anexos/0001/3935.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

COMMITTEE OF SPONSORING ORGANIZATIONS OF THE TREADWAY COMMISSION (COSO). **Gerenciamento de riscos corporativos**: estrutura integrada: sumário executivo e estrutura e gerenciamento de riscos na empresa. Jersey City, 2007. Disponível em: <<https://www.coso.org/Documents/COSO-ERM-Executive-Summary-Portuguese.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

COSTA, Luiz Bernardo Dias. **Tribunal de Contas**: evolução e principais atribuições no Estado democrático de direito. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

DAMIANIDES, Marios. Sarbanes. Oxley and IT Governance: new guidance on IT control and compliance. **Information Systems Management**, Chicago, v. 22, n. 1, p. 77-85, 2005.

ENQUADRAMENTO das empresas à Lei das Estatais é acompanhado pelo TCU. **Portal TCU**, 24 jan. 2018. Disponível em: <<https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/enquadramento-das-empresas-a-lei-das-estatais-e-acompanhado-pelo-tcu.htm>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

FIGUEIREDO, Lucia Valle. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Manual da companhias ou sociedades anônimas**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2013.

GUIMARÃES, Edgar; SANTOS José Anacleto Abduch. **Lei das estatais: comentários ao regime licitatório e contractual da Lei 13.303/2016**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

HOLLAND, Márcio. **A nova lei das estatais: uma proposta de metodologia para avaliação de conformidade legal [seminário]**. 2017. Disponível em: <http://fgvprojetos.fgv.br/sites/fgvprojetos.fgv.br/files/arquivos/marcio_holland.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). **Código das melhores práticas de governança corporativa**. 5. ed. São Paulo, 2015. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/userfiles/files/Publicacoes/Publicacao-IBGCCodigo-CodigodasMelhoresPraticasdeGC-5aEdicao.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

_____. **Governança corporativa em empresas estatais listadas no Brasil**. São Paulo, 2017. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/files/Publicacoes/IBGC_Pesquisa/Publicacao-IBGCPesquisa-GC_SEMs-2017.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2016b.

_____. **Estatuto jurídico das empresas estatais: Lei 13.303/2016**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016a.

KESSLER, Marcos Rodolfo. **A regulação econômica no setor elétrico brasileiro: teoria e evidências**. 2006. 176 f. Dissertação (Mestrado em Economia) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006.

KUKIELA, Marina. **A diretoria nas empresas estatais**. São Paulo: RT, 2016.

LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. **Direito das companhias**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

LIMA JÚNIOR, Sérgio Antunes. **A energia elétrica no Brasil e a inevitável abertura do setor: a experiência francesa/européia e legislação aplicável**. [publicação independente]. 2016. Disponível para Kindle.

LOPES, Wesley Camelo; COSTA, Renata Souza da; RODRIGUES, Adriano. Relação entre os Mecanismos de governança corporativa e o desempenho operacional das distribuidoras de energia elétrica do Brasil. In: CONGRESSO FIPECAFI USP, 17., 2017. **Anais eletrônicos...** São Paulo: USP, 2017. Disponível em: <<http://www.congressosp.fipecafi.org/anais/AnaisCongresso2017/ArtigosDownload/264.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018.

LOSSO, Fabio M.; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. A nova lei das estatais. **Gazeta do Povo**, Curitiba, 6 jul. 2016. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/opiniaop/artigos/a-nova-lei-das-estatais-c3g5gm35y549d5hacx2zmjb1>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

MALHOTRA, Naresh K. **Pesquisa de marketing**: uma orientação aplicada. 4. ed. Porto Alegre: Bookman, 2006.

MATTOS FILHO, Ary Oswaldo et al. **Memorando aos clientes**: mercado e capitais: CVM edita instrução que altera as regras de registro de emissores da Instrução CVM nº 480. 10 jul. 2017. Disponível em: <<http://www.mattosfilho.com.br/Memorandos/memomerc100717.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

NOHARA, Irene Patrícia. Mudanças promovidas pela nova Lei das estatais: pontos fortes e fracos. **Direito Administrativo**, 16 ago. 2016. Disponível em: <<http://direitoadm.com.br/mudancas-promovidas-pela-nova-lei-das-estatais/>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

NOVAES, Ana. A governança das empresas estatais no Brasil e as lições da experiência internacional. In: BROTEL, Sérgio; BARBOSA, Henrique (Coord). **Finanças corporativas**: aspectos jurídicos e estratégicos. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1-37.

OLIVEIRA, Leonardo Rocha de; BEYS, Felipe Nemitz. Análise das práticas de governança corporativa em empresas do setor de energia elétrico brasileiro. In: ENCONTRO NACIONAL DA ANPAD, 25 a 29 de setembro de 2010. **Anais eletrônicos...** São Paulo: ANPAD, 2010. Disponível em: <<http://www.anpad.org.br/admin/pdf/eso1017.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Novo perfil da regulação estatal**: administração pública de resultados e análise de impacto regulatório. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). **Diretrizes da OCDE sobre governança corporativa para empresas de controle estatal**. 2005. Disponível em: <<https://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceofstate-ownedenterprises/42524177.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

ORTOLAN, Marcelo A. Biehl; ROCHA, Iggor Gomes; REIS, Felipe A. Pizzato. Combate à corrupção nas licitações e contratos públicos: questões centrais do projeto de Lei nº 6.826/2010. In: GONÇALVES, Guilherme de Salles; GABARDO, Emerson (Coord.). **Direito da infraestrutura**: temas de organização do Estado, serviços e intervenção administrativa. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 159-199.

PERAZZO, Alberto Augusto. **Governança corporativa, identidade empresarial e deliberação ética**. Porto Alegre : EDIPUCRS, 2016.

PIMENTA, Guilherme. Juiz derruba entendimento da CVM sobre indicações a conselho fiscal de estatais: autarquia informou ao Governo de MG que nomes indicados à Cemig feririam legislação. **Jota**, 29 jun. 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/tributos-e-empresas/mercado/juiz-derruba-entendimento-da-cvm-sobre-indicacoes-a-conselho-fiscal-de-estatais-29062018>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

PONTES, João Randolfo. A indústria de energia elétrica no Brasil: causas fundamentais da sua reestruturação. In: BORESTEIN, Carlos R. et al. (Org.). **Regulação e gestão competitiva no setor elétrico brasileiro**. Porto Alegre: Sagra Luzzatt, 1999. p. 27-29.

ROSA, Maria Virgínia Figueiredo do Couto; ARNOLDI, Marlene Aparecida Gonzalez Colombo. **A Entrevista na pesquisa qualitativa**. 2. ed. Belo Horizonte: Autentica, 2014.

SCHINCARIOL, Juliana. Com base na Lei das Estatais, CVM veta indicação do governo do Paraná. **Valor Econômico**, 6 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/empresas/5366637/com-base-na-lei-das-estatais-cvm-veta-indicacao-do-governo-do-parana>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

SILVA, Antônio Carlos Ribeiro da. **Metodologia da pesquisa aplicada à contabilidade**: orientações de estudos, projetos, artigos, relatórios, monografias, dissertações, teses. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

SILVA, Edson Cordeiro da. **Governança corporativa nas empresas**: guia prático de orientação para acionistas, investidores, conselheiros de administração e fiscal, auditores, executivos, gestores, analistas de mercado e pesquisadores. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

SILVA, Marcelo Castro Domingos da. Governança corporativa: efeitos na gestão de riscos, acesso ao capital e valor da empresa. In: BROTEL, Sérgio; BARBOSA, Henrique (Coord). **Finanças corporativas**: aspectos jurídicos e estratégicos. São Paulo: Atlas, 2016. p. 251-266.

SILVEIRA, Alexandre Di Miceli da. **Governança corporativa no Brasil e no mundo**: teoria e prática. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

SILVEIRA, Alexandre Di Miceli da; BARROS, Lucas Ayres B. C.; FAMÁ, Rubens. Atributos corporativos e concentração acionária no Brasil. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 48, n. 2, p. 51-66, abr./jun. 2008.

VERÍSSIMO, Carla. **Compliance**: incentivo à adoção de medidas anticorrupção. São Paulo: Saraiva, 2017.

VICENTE, Ísis Carolina Massi. Consolidação de valores éticos nas empresas estatais e o combate à corrupção: práticas para efetivação de políticas socialmente responsáveis. **Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública**, Florianópolis, v. 3, n. 1, p. 41-61, 2017.

VIEIRA REZENDE, Advogados. **Publicada Resolução Normativa ANEEL nº 787/2017 sobre governança corporativa das distribuidoras de energia elétrica**. Nov. 2017. Disponível em: <<https://mailchi.mp/7a8d5de06640/publicada-resoluo-normativa-aneel-n-7872017-sobre-governana-corporativa-das-distribuidoras-de-energia-eltrica>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

VITALE, Pauo Márcio. Governança em empresas estatais: desafios e estratégias para adequação aos requerimentos da Lei nº 13.303/16. **Deloitte**, 2018. Disponível em: <<https://www2.deloitte.com/br/pt/pages/risk/articles/governanca-empresas-estatais.html>>. Acesso em: 23 jul. 2018.

APÊNDICE A – TABULAMENTO DA PESQUISA

PERGUNTAS	D1	D2	D3
1. A Companhia já atende a todas as exigências do art. 8º da Lei 13.303/16? Ainda há algum ponto pendente de adequação?	A Companhia realizou as alterações pertinentes, que estão para aprovação pelo CA.	A Companhia está tomando todas as providências para atender a Lei. O estatuto social ainda está pendente de aprovação	Estamos finalizando a elaboração da Carta Anual de Governança e Políticas Públicas, referente ao ano de 2017. Os estatutos foram ajustados e estão aguardando aprovação.
2. Como foi esta adequação ou a empresa já atendia às regras por conta de outro enquadramento (por exemplo, Novo Mercado ou SOX?)	Em virtude da Companhia já estar listada no Nível 1 e realizar boa parte de boas práticas de governança, não enfrentou maiores problemas com a adequação.	As adequações estão ocorrendo sem maiores problemas, visto a empresa estar no Nível 2 da Bovespa.	Em 2015 quando a BOVESPA disponibilizou em audiência pública a minuta do programa Destaque em Governança, instituímos um Grupo de Trabalho para analisar os aspectos do programa e propor ações a serem realizadas visando obter esta certificação. No ano seguinte foi publicada a Lei Federal 13.303/2016 e muito do que havia no programa da BM&FBOVESPA que estava em audiência pública foi incorporado à lei.
3. Houve alguma tipo de resistência da Diretoria ou do CA para cumprimento desta determinação?	Não houve resistência, inclusive com a autorização de um grupo de trabalho específico para análise de Lei.	Não.	Nenhum tipo de resistência. Tivemos total apoio da sua alta administração nas ações realizadas em atendimento à Lei Federal 13.303/2016.
4. Houve a necessidade de alteração do estatuto social da Companhia para atendimento da lei? Quais os itens que ajustados? Como foi esse processo na assembleia de sócios/acionistas?	Houveram alterações e estas ainda estão em fase de alteração pelo CA.	Sim, houve mudança no Comitê de Auditoria, que passou a ser estatutário. Foi um mudança positiva, dando mais transparência ao Comitê. Também reduzirá o número de conselheiros, de 13 para 11.	Sim. A nova versão, elaborada com base no Modelo de Estatuto Social proposto pelo Conselho de Controle de Empresas Estaduais – CCEE, aprovada na 197ª AGE, trouxe melhorias de transparência e de estruturas, definição do número de membros dos órgãos colegiado da Companhia e quantidade de reconduções permitidas, inclusão de cláusula de arbitragem para resolução de conflitos, definição de políticas internas, em especial a política de indicações, requisitos e vedações para a escolha de

			administradores, conselheiros fiscais e membros de comitês estatutários, incorporação de práticas de gestão de riscos e de controle interno. O estatuto já está aprovado e pronto para divulgação.
5. A Companhia possui regras e práticas de Controles Internos? Como a Lei contribuiu para adoção ou aperfeiçoamento destas práticas?	A Companhia possui regras e procedimentos. Neste ponto, a Lei não trouxe nenhuma inovação, apenas deixou clara algumas competências.	Sim, possui. A lei, em conjunto com o Decreto Estadual, elevou o nível de exigência de boas práticas de governança.	Sim, a Companhia desenvolve atividades voltadas à manutenção do ambiente de controles internos e ao cumprimento dos requisitos legais e regulatórios vigentes, especialmente da Lei Sarbanes-Oxley (SOX). A estrutura de controles internos da Companhia segue os padrões do COSO, framework reconhecido internacionalmente.
6. A Companhia realiza treinamentos periódicos sobre o Código de Conduta e Integridade? Qual a importância deste ponto para a Companhia?	Sim, a Companhia realiza, inclusive com a revisão constante do seu Código de Ética.	Sim, realiza. Significa manter postura firme perante aos compromissos e da importância das organizações manterem-se em sintonia com esse anseio da sociedade.	Sim, anualmente. É de extrema importância a prevenção e do combate de atos de corrupção e fraude no mercado empresarial.
7. Sobre a Auditoria Interna e o Comitê de Auditoria, a Lei trouxe alguma modificação na estrutura que já existia? Como era antes? Foi necessário algum investimento financeiro para atendimento do que a Lei determina?	A Lei não trouxe mudanças significativas. As mudanças necessárias, caso aprovadas, a Companhia enxerga como investimento e não custo/despesa.	Sim. O Comitê passou a ser estatutário. Inclusive aumentou o controle e a fiscalização para atendimento da IN 308 da CVM.	Houve alteração no número de membros do CAE de 3 (três) para 5 (cinco) membros, impactando um aumento na remuneração destes 2 (dois) novos membros.
8. A Companhia possui uma área exclusiva de Compliance? Caso negativo, qual o motivo?	Sim, possui.	Possui	Sim. Foi estruturada em 2016 a Diretoria de Governança, Risco e Compliance, com as seguintes atribuições descritas em Regimneto Interno próprio.
9. Houve algum impacto na Diretoria ou no CA, por conta dos critérios de elegibilidade para o cargo de administrador, conforme a exigência do artigo 17º?	Não necessariamente um impacto e sim que a exigência do artigo deixou claro o caráter técnico para os cargos.	Não houve impacto. Em virtude do Decreto Estadual prever os critérios, todos os indicados já obecem aos requisitos previstos em lei.	Sim. Após a publicação da Lei, vencidos os prazos de mandato, os administradores, membros do Conselho Fiscal e dos comitês estatutários que não preenchiam os requisitos e se enquadravam nas

			vedações não foram reconduzidos.
10.A restrição por qualificação técnica e o impedimento por conflito de interesses, na sua opinião, tendem a minorizar a primazia do critério exclusivamente político nas nomeações para os cargos de Diretoria e no CA? Porquê?	Sim, em virtude do caráter político ter perdido força no critério de indicação para tais cargos.	Sim. Pois ficará evidente a competência técnica e não política na gestão das empresas. Inclusive, por conta a lei federal, foi definido um padrão que servirá de referência para todas as empresas do Estado	Sim, restringe o critério exclusivamente político, mas não é capaz de impedir a influência política nas empresas estatais, pois o Estado ainda é o acionista controlador.
11.As alterações nas estruturas da Companhia, causadas pela Lei, são vistas como despesa ou investimento? Existe uma estimativa de quanto estas novas estruturas vão custar por ano?	É um investimento e também agrega valor à Companhia. Não há como estimar.	Na fase de adaptação foi visto como custo. Como exemplo, os administradores precisaram ser incluídos da folha de pagamento.	Considerando que a lei permite o aprimoramento do ambiente de governança corporativa das empresas, entendemos que os investimentos realizados trarão benefícios e devem ser considerados como fator positivo e não apenas como despesas. Não realizamos o acompanhamento do valor gasto nos ajustes realizados.
12. Em linhas gerais, é possível dizer que a Lei 13.303 configura um marco positivo? Concorda? Discorda? Porquê?	Sim, ela serviu para uma melhora na estrutura das empresas, fazendo a junção do papel social das estatais com o caráter econômico/financeiro da iniciativa privada.	Sim, a lei reforça as boas práticas de governança, elevando o nível de transparência e promovendo uma diretriz única nas estatais do País.	Sim, A Lei traz avanços na estrutura de governança das empresas, exigindo que as empresas tenham uma gestão mais técnica e responsável e sem (ou com menos) vies político.
13.Você entende que a legislação pode alcançar limitar a exploração do poder para benefício próprio e indevido de qualquer gestor? Qual a aptidão dos efeitos esperados?	A Lei veio justamente no sentido de minimizar os efeitos pela falta de um controle efetivo nos últimos tempos. Não se tinha uma definição clara de atuação e fiscalização nas estatais. A partir de sua publicação, as empresas passam a primar pelas boas práticas de governança na prática e não mais na teoria.	Sim, com uma fiscalização e um controle maior, o nível de conselheiros e assessores que irão compor os principais órgãos das Companhias será mais exigente, deixando em segundo plano o caráter político. E isto é extremamente benéfico para uma gestão eficiente de uma empresa.	A lei isoladamente não conseguirá evitar a exploração do poder, porém dificulta que sejam tomadas decisões em benefício dos gestores. A lei traz as regras a serem seguidas, porém sua eficácia só será garantida por meio de uma cultura de austeridade, integridade e ética nas empresas, com maior fiscalização dos atos executados e com a punição dos responsáveis pelo não cumprimento da lei, caso aconteça.