

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

FULVIO LEONARDO PICOLOTO

NOVAS FUNÇÕES TELEOLÓGICAS DOS CONSELHOS DE ADMINISTRAÇÃO
NAS SOCIEDADES ESTATAIS

CURITIBA

2017

FULVIO LEONARDO PICOLOTO

NOVAS FUNÇÕES TELEOLÓGICAS DOS CONSELHOS DE ADMINISTRAÇÃO
NAS SOCIEDADES ESTATAIS

Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel, Curso de Direito,
Setor de Direito Privado, Ciências Jurídicas,
Universidade Federal do Paraná.

Profa. Dra. Marcia Carla Pereira Ribeiro

CURITIBA

2017

TERMO DE APROVAÇÃO

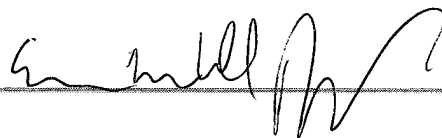
FULVIO LEONARDO PICOLOTO

NOVAS FUNÇÕES TELEOLÓGICAS DOS CONSELHOS DE ADMINISTRAÇÃO NAS SOCIEDADES ESTATAIS

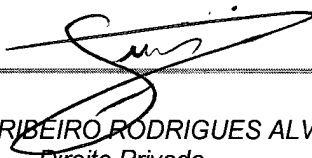
Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



MÁRCIA CARLA PEREIRA RIBEIRO
Orientador



EMERSON LUIZ DAL POZZO
Primeiro Membro



GIOVANI RIBEIRO RODRIGUES ALVES -
Direito Privado
Segundo Membro

Curitiba, 09 de novembro de 2017.

RESUMO

A intervenção do Estado se faz possível e necessária na economia brasileira, especialmente com a Constituição de 1988. A intervenção direta por meio das sociedades estatais decorre da previsão contida no art. 173, §1º do referido diploma, sendo que tais empresas atuam sob o regime privado e congregam interesses públicos e privados na consecução de suas atividades. As sociedades estatais possuem dois grandes órgãos de administração: o Conselho de Administração e a Diretoria. Na falta de um estatuto próprio para as sociedades estatais até o ano de 2016 se aplicou a Lei 6.404, de 1976, como regra geral, inclusive no que diz respeito aos Conselhos de Administração, fazendo com que a sua estrutura guardasse similitude com os das empresas privadas. Com a entrada em vigor da Lei 13.303, de 2016, a estrutura do Conselho de Administração sofre grandes modificações, desde a sua composição interna até a criação de órgão subordinados a ele. Sua função, porém já se distinguia da das empresas privadas, vez que na administração das sociedades estatais também estão inseridos interesses de ordem pública, interesses que motivam e justificam a criação de uma estatal. Com a entrada em vigor da Lei 13.303, de 2016, o Conselho de Administração assume características que ultrapassam as de cunho deliberativo, típica deste órgão. A preocupação com o combate e prevenção à corrupção são funções aderidas ao Conselho de Administração, tornando-se este também um órgão fiscalizador da gestão empresarial.

Palavras chave: Conselho de Administração, sociedades estatais, governança corporativa.

ABSTRACT

The State's Intervention becomes possible and necessary in the Brazilian economy, especially after the 1988 Constitution. The direct intervention through state-owned companies emerges from the article's contents 173, §1 of the same Constitution, considering that these companies act by the private regime and congregate public and private interests in the achievement of their business. There are two main administrative organs in state-owned companies: the Board of Directors and the Board of Executive Officers. In the absence of a specific statute for state-owned companies until 2016, Law 6.404 of 1976 was applied as a general rule, including with regard to the Board of Directors, making their structure similar to those from private companies. By the implementation of Law 13.303 of 2016, the structure of the Board of Directors suffers big modifications, since from its internal composition to the creation of subordinate organs. Its function, however, was already distinguished from that on private companies, since there are interests of public order in the administration of state-owned companies too, interests that motivate and justify the creation of a state-owned company. By the implementation of Law 13.303, of 2016, the Board of Directors assumes characteristics that go through deliberative nature, typical of this organization. The concern with combating and preventing corruption are functions attached to the Board of Directors, becoming also a supervisory organ of business management.

Keywords: Board of Directors, state-owned corporations, corporate governance.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	7
2. A ORDEM ECONÔMICA E AS SOCIEDADES ESTATAIS.....	10
2.1 MODELO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA	13
3. PRINCIPAIS INTERFERÊNCIAS INTERNAS E EXTERNAS NA TOMADA DE DECISÕES PELOS ADMINISTRADORES DAS SOCIEDADES ESTATAIS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA LEI 13.303 DE 2016	15
3.1 REFLEXOS DA LEI DE SOCIEDADES ANÔNIMAS	16
3.2 QUESTÕES DE ORDEM POLÍTICA.....	17
3.3 A TEORIA DA AGÊNCIA.....	17
3.4 SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO	18
3.5 RESPONSABILIZAÇÃO DOS ADMINISTRADORES DAS SOCIEDADES ESTATAIS	20
4. O CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO	23
4.1 PERSPECTIVA ESTRUTURALISTA	26
4.1.1 A escolha dos conselheiros.....	27
4.1.2 O voto múltiplo	32
4.1.3 A eleição em separado.....	34
4.1.4 Eleição de representante dos empregados	35
4.1.5 O Comitê de Auditoria Estatutário	35
4.2 PERSPECTIVA FUNCIONALISTA.....	37
4.2.1 Função social da empresa	40
4.2.2 Avaliação dos Administradores na Lei 13.303.....	42
4.3 VIGÊNCIA E EFICÁCIA DA LEI – O CASO LIGHT	43
5. CONCLUSÃO	44
REFERENCIAS	47

1. INTRODUÇÃO

A intervenção do Estado na economia encontra-se regulada constitucionalmente por meio da disciplina acerca da ordem econômica. O estabelecimento de princípios constitucionais fundados na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa demonstram a opção pela valorização da dignidade da pessoa humana tendo, ao seu lado, a proteção patrimonial como característica do sistema jurídico brasileiro.

O legislador constituinte estabelece hipóteses específicas de intervenção econômica pela via da exploração direta pelo Estado, sob os mandamentos da segurança nacional ou relevante interesse coletivo¹. Surge então a possibilidade da exploração por meio das empresas públicas e sociedades de economia mista, coletivamente chamadas de sociedades estatais. Embora tais sociedades tenham o Estado como controlador, são compostas administrativamente por órgãos, que gerenciam e administram o negócio. A hierarquia interna destas organizações encontra similitude em relação às particulares, especialmente por também estarem submetidas ao regime privado. O órgão máximo das corporações é, sem dúvida a Assembleia Geral, pois fazem parte dela os próprios acionistas, entretanto, pela grande dimensão que adquirem as sociedades estatais, tem-se subordinado à Assembleia Geral o Conselho de Administração.

Em sua origem o Conselho de Administração foi um colegiado criado com finalidade de reserva de poder aos acionistas e, em sua composição encontrava apenas sócios como membros. Ao logo do tempo, o colegiado teve suas características modificadas, de modo que, atualmente, admite membros estranhos à composição societária. Tal mudança teve e tem o potencial de afetar as sociedades de maneira significativa, pois a inserção de novos agentes aumenta a complexidade das relações interpessoais, podendo gerar embates com reflexo nos interesses da sociedade.

Também é de se observar se os Conselhos de Administração cumprem a sua finalidade precípua nas Sociedades de Economia Mista e nas Empresas Públicas, principalmente quanto à fixação de orientação geral aos negócios da

¹ Artigo 173 da Constituição brasileira de 1988. Ressalta-se que há a necessidade de definição legal das hipóteses de relevante interesse público, vez que o legislador utilizou-se de um conceito indeterminado. A interpretação nesse caso se dá de modo restritivo.

companhia (art 142, I, Lei 6.404), fiscalização das ações dos diretores e exame dos livros e papéis da companhia (art 142, III, Lei 6.404). Entretanto pode-se dizer que um dos mais poderosos órgãos das sociedades anônimas pode, na situação concreta, tornar-se pouco efetivo no cumprimento de seus deveres se houver eventual conduta de omissão de seus integrantes atuando como órgão de mera chancela.

As sociedades de economia mista e as empresas públicas em especial, por vezes encontram-se submetidas a uma atuação política, podendo acarretar o uso da sociedade de maneira distorcida quanto ao seu objeto social, e, em especial, à finalidade que justificou a criação da sociedade, tornando-a ineficiente. Os investimentos realizados pelo governo brasileiro em sociedades estatais demonstram a importância econômica de uma gestão eficiente sobre essas empresas. Segundo dados do Departamento de Coordenação e Controle de Empresas Estatais (DEST), os investimentos realizados pelas sociedades estatais com atuação da União somaram mais de 95 bilhões de reais em 2014, sendo que destes, aproximadamente 81 bilhões decorrem de despesas provenientes da Petrobrás². (BRASIL, 2017).

A Lei 13.303 entrou em vigor em 30 de junho de 2016 e busca, dentre outros objetivos, assegurar que as Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista garantam que a função de conselheiro seja majoritariamente exercida por agentes especializados para que prevaleça a visão de longo prazo e de continuidade do negócio.

A busca por uma maior transparência também é um dos objetivos da Lei 13.303, de 2016, intitulada Lei das Estatais, na tentativa de corrigir alguns desvios provocados pelos interessados que tornaram a empresa um ambiente para negociações políticas.

O artigo 8º, inciso I da referida lei, por exemplo, estabelece que o Conselho de Administração deve encaminhar anualmente carta com os compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas em atendimento ao interesse coletivo que justificou a autorização para as suas respectivas criações, com a definição clara dos recursos a serem empregados para este fim, bem como dos impactos

² Em 2014 os investimentos realizados pela Petrobrás foram de R\$81.403 mi, seguida pela Eletrobrás, com R\$6.265 mi, em seguida instituições financeiras, com R\$3.968 mi e demais, com R\$3.968 mi.

econômico-financeiros, por meio de indicadores objetivos. Ainda o parágrafo 4º do artigo 9º, estabelece que a área de integridade corporativa (*compliance*) se reporte diretamente ao Conselho de Administração.

O primeiro capítulo do presente trabalho busca a inserção no contexto econômico em que se situam as sociedades estatais. A importância e a forma de intervenção do Estado no domínio econômico são apresentadas a fim de que se demonstre a relevância econômica das sociedades estatais. Uma noção de governança corporativa é apresentada no intuito de auxiliar na compreensão dos objetivos do legislador quanto ao cumprimento das políticas de integridade corporativa e gestão do risco, bem como demonstrar a participação do Conselho de Administração na referida gestão.

O segundo capítulo se dedica a explorar alguns problemas afetos ao Conselho de Administração em momento anterior ao da promulgação da Lei 13.303, de 2016. No âmbito das relações internas, a relação entre membros do Conselho de Administração e acionistas é aprofundada sob a perspectiva da Teoria da Agência. No âmbito externo são tratadas questões como a relação entre o Estado e seu representante do executivo e os administradores das sociedades estatais, a fim de que se compreenda essa relação.

No terceiro capítulo traça-se um comparativo quanto à estrutura e função do Conselho de Administração nas sociedades estatais em momento anterior e posterior à vigência de Lei 13.303, de 2016. Conforme se verá, a própria composição do Conselho de Administração se vê afetada com a reforma legal, pois além de estabelecer requisitos profissionalizantes no artigo 17 incentiva a indicação de empregados de carreira, por meio do artigo 19.

A lei veda a indicação de determinadas pessoas com atuação política e seus consanguíneos, mesmo licenciados, na tentativa de minimizar a interferência política e aumentar a especialização técnica na escolha dos candidatos. Sob o viés garantista, prevê-se como necessária a participação de representante dos empregados e dos acionistas minoritários no conselho e mais, a lei estabelece um mínimo de 25% de membros independentes, estes não podem ter ligação com a empresa, mas também não podem ter vínculo consanguíneo com os determinados cargos de poder.

Há, portanto, uma série de importantes modificações trazidas pela lei que merecem ser objeto de estudos acadêmicos, na busca por compreender a pretensão

do legislador no que diz respeito à disciplina das sociedades estatais, em especial nos Conselhos de Administração.

Assim, a partir de uma leitura histórica sobre a estrutura e a função dos Conselhos de Administração, pretende o trabalho identificar possíveis novas funções e desafios no ambiente empresarial das sociedades estatais.

2. A ORDEM ECONÔMICA E AS SOCIEDADES ESTATAIS

A ordem econômica brasileira encontra seus princípios norteadores no artigo 170 da Constituição de 1988, dentre os quais se destacam a propriedade privada e a livre concorrência. Todavia, o caput do artigo 173 do mesmo diploma estabelece a possibilidade de exploração direta da atividade econômica pelo Estado sob os imperativos de segurança nacional ou relevante interesse coletivo.

Quando o Estado passa a explorar atividade econômica, Grau (2012, p. 90) entende adequado o uso da expressão intervenção justamente pelo fato de, nesses casos, o Estado adentrar à área de titularidade do setor privado. Tal conotação melhor expressaria, segundo o autor, a atuação em esfera alheia.

Para Figueiredo (2014, p.79) a intervenção indireta ocorre quando o Estado condiciona a exploração da atividade econômica e a intervenção direta se dá quando o Estado assume para si a exploração da atividade econômica.

Pode-se concluir que a via indireta de intervenção na economia perpassa pela atividade regulatória do Estado, ao passo que pela via direta o Estado intervém na economia na qualidade de agente econômico, no controle de uma sociedade estatal, assumindo a forma de sociedade de economia mista, como controlador, ou empresa pública, como único controlador.

Neste sentido, não há dúvidas de que estará o Estado a intervir no campo econômico de titularidade do setor privado. Grau (2012, p. 100) explica que a atividade econômica em sentido amplo é gênero que se divide nas espécies: a) atividade econômica em sentido estrito, b) serviço público e c) atividades ilícitas. Para o autor, o termo atividade econômica empregado no parágrafo primeiro do artigo 173 da Constituição conota atividade econômica em sentido estrito:

[...] na redação originária do §1º do art. 173, alterada pela Emenda Constitucional n. 19/98, a expressão conotava atividade econômica em sentido estrito: determinava ficassem sujeitas ao regime próprio das

empresas privadas [...] o preceito, a toda evidência, não alcançava a empresa pública, sociedade de economia mista e entidades (estatais) que prestassem serviço público. (GRAU, 2012, p. 101-102)

O parágrafo 1º do artigo 173 da Constituição previa, até a reforma de 1998, que as sociedades de economia mista e as empresas públicas sujeitavam-se, nos termos do §1º, ao regime jurídico próprio das empresas privadas. A partir da Emenda constitucional nº 19 de 04 de junho de 1998 determinou-se que tais empresas gozariam de estatuto jurídico próprio, estatuto esse que viria a ser sancionado apenas em 2016, com a promulgação da Lei 13.303, de 30 de junho de 2016.

O Decreto-Lei nº200, de 25 de fevereiro de 1967, com as alterações inseridas pelo Decreto-Lei nº 900, de 29 de setembro de 1969, cuidou de definir as sociedades de economia mista e as empresas públicas:

Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se: [...]

II - Empresa Pública - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criado por lei para a exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito.

III - Sociedade de Economia Mista - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta.

As sociedades de economia mista necessariamente serão constituídas sob a forma de sociedade anônima, ao passo que as empresas públicas poderão ser constituídas sob qualquer das formas admitidas no ordenamento jurídico, desde que compatível com a respectiva atividade empresarial.

A Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, regula as sociedades por ações, quais sejam as sociedades anônimas e as sociedades em comandita por ações. A referida lei, em seu artigo 1º, ao invés de definir a sociedade anônima, indica suas características: a) capital dividido em ações e, b) responsabilidade dos sócios limitada ao preço das ações subscritas ou adquiridas.

Segundo Carvalho (2003, p. 28), a administração das sociedades anônimas modernas se apresenta basicamente sob as formas estruturais unitária e

bipartide³. No sistema unitário a administração é concentrada em um único órgão e a nomeação de seus membros é feita diretamente pela Assembleia Geral. No sistema bipartido têm-se “dois órgãos de administração, necessários e permanentes, cujas atribuições, estrutura e composição derivam da lei.” (CARVALHOSA, 2003, p. 29).

Ribeiro e Alves (2014, p. 32) explicam que o Conselho de Administração é órgão obrigatório nas companhias abertas e nas sociedades de economia mista. Trata-se, segundo as autoras, de um colegiado que em princípio seria composto por acionistas com uma função de reserva de poder, podendo admitir empregados como membros, se houver previsão estatutária. A obrigatoriedade da condição de acionista para os integrantes das sociedades anônimas, foi, todavia, afastada pela Lei 10.303 em 2001.

Para Miranda e Amaral: “Os motivos que levam um Estado a investir em estatais são variados, podendo estar relacionados a ideologias políticas, a soluções econômicas para falhas de mercado” (MIRANDA e AMARAL, 2011, p.1071). Os mesmos autores destacam que o uso de sociedades estatais como instrumento de políticas públicas pode resultar em conflitos entre os empreendimentos públicos e privados, em especial, se esta atuação se der em um ambiente competitivo, isto porque as sociedades estatais gozam de algumas vantagens competitivas, como:

- 1) Pouca ou nenhuma necessidade de geração de lucros ou pagamento de dividendos;
- 2) Menores custos de investimentos e de financiamento de exportações, assim como acesso a fundos em melhores termos;
- 3) Pouco ou nenhum imposto doméstico;
- 4) Preferências para compras e vendas do governo;
- 5) Informações internacionais, comércio e regulamentações que favorecem os negócios das estatais. (MIRANDA e AMARAL, 2011,p.1071).

A existência dos Conselhos de Administração no ambiente empresarial roubou o cenário midiático nos últimos anos em função do chamado escândalo da Petrobrás⁴ (Petrolão). Uma sucessão de desvios e repasses indevidos, supostamente realizados com o conhecimento do corpo diretivo da empresa, tornou seus conselheiros reféns de longa investigação processual.

Não se pode olvidar que o modelo de indicação política para composição dos Conselhos de Administração tenha sido um dos fatores que contribuiu com o

³ Ribeiro e Alves (2014, p. 36) adotam a classificação unicameral e bicameral.

⁴Fonte: <<http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2016/02/escandalo-da-petrobras-e-eleito-o-2-maior-caso-de-corrupcao-no-mundo.html>>. Acesso em 20 de setembro de 2016.

referido episódio. Neste sentido Pethechust e Ribeiro (2015, p. 101), apontam alguns problemas que atingem às empresas estatais, destacamos: a) utilização das empresas estatais como mecanismos de transferência ilegal de dinheiro para partidos políticos ou para grupos privados, b) ausência regime jurídico próprio e, c) ausência de mecanismos de efetivo combate à corrupção.

As sociedades estatais demandam por uma gestão eficiente sob diversos aspectos (financeiro, econômico, social, ambiental) e, ao mesmo tempo, buscam conciliar o interesse público envolvido. Ribeiro e Schwanka esclarecem o dever constitucional da gestão eficiente decorrente do princípio da eficiência, sob pena de “estagnação das ações que buscam a redução da desigualdade socioeconômica que ainda impera na sociedade brasileira” (RIBEIRO e SCHWANKA, 2013, p.94).

A Lei 13.303/2016, também chamada de Lei das Estatais, vem ao encontro do dispositivo no artigo 173, parágrafo primeiro da Constituição de 1988, o qual estabelece um estatuto jurídico próprio para as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias atentando-se ao fato de terem estas sociedades o Estado como controlador e acionista majoritário. Todavia a lei transcende às ditas sociedades estatais e atinge também as empresas controladas por sociedades de economia mista e empresas públicas, conforme se depreende do disposto no parágrafo 6º do artigo 1º. Além disso, inclui sob a abrangência da norma as empresas públicas e sociedades de economia mista que participem de consórcio, ainda que na condição de operadora (Art. 1º, parágrafo 5º).

Observa-se assim um caráter reducionista ao denominar a referida lei como Lei das Estatais, pois a sua abrangência vai além das empresas públicas e sociedades de economia mista, mas ao mesmo tempo tem aplicação dispensada, em boa parte do seu conteúdo, às sociedades estatais com receita operacional bruta inferior a 90 milhões de reais.

2.1 MODELO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA

A preocupação com a definição do termo governança corporativa é relativamente recente. Para Zingales, trata-se de um complexo de restrições sobre a negociação das quase-rendas: “I define corporate governance as the complex set of constraints that shape the ex post bargaining over the quasi-rents generated by a firm” (ZINGALES, 1998, p. 4). Traz, portanto, muito forte a ideia de negociação entre

as partes interessadas (*stakeholders*), dentre os quais temos como figurante o Conselho de Administração.

Munhoz (2002, p. 78) pondera que o objetivo da governança corporativa seria o estabelecimento de organizações eficientes na tomada de decisões empresariais.

A Comissão de Valores Mobiliários (CVM) expediu em 2002 uma cartilha de recomendações sobre governança corporativa⁵, incentivando a adoção de práticas e padrões de conduta superiores aos exigidos pela lei e pela regulamentação da própria CVM. É importante ressaltar que o descumprimento das práticas previstas na cartilha não implicaria em sanções. Tal foi a relevância do documento e a absorção das sugestões pelo mercado que, em 2010, o Colegiado da CVM considerou que a cartilha já havia se tornado ultrapassada ante as práticas de mercado.

O Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC), constituído sob a forma de associação sem fins lucrativos, acabou assumindo, perante o mercado, o papel regulatório (autoregulatório) em relação às práticas de Governança Corporativa, tornando-se entidade referência no assunto.

A definição de Governança Corporativa adotada pelo IBGC parte da noção de sistema:

Governança corporativa é o sistema pelo qual as empresas e demais organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre sócios, Conselho de Administração, diretoria, órgãos de fiscalização e controle e demais partes interessadas. (IBGC, p.1)

Embora a definição de Zingales seja mais abrangente e comporte não apenas um, mas todos os sistemas de governança corporativa existentes, a noção trazida pelo IBGC está mais próxima do cenário brasileiro.

O título I da Lei 13.303, de 2016 estabelece uma regra geral de governança aplicável às sociedades estatais. Uma inovação promovida pela lei em relação à essas empresas é a criação de uma área de gestão de riscos e integridade (*compliance*) – art. 9º, inciso II -, sendo esta vinculada ao diretor presidente e

⁵ A cartilha foi intitulada Recomendações da CVM sobre governança corporativa. Um tópico tratava exclusivamente da estrutura e responsabilidade do Conselho de Administração sugerindo que: “O conselho de administração deve ter de cinco a nove membros tecnicamente qualificados, com pelo menos dois membros com experiência em finanças e responsabilidade de acompanhar mais detalhadamente as práticas contábeis adotadas. O conselho deve ter o maior número possível de membros independentes da administração da companhia”. (CVM, 2002, p.4)

liderada por um diretor estatutário. Ainda, quanto à estrutura, prevê a referida lei a obrigatoriedade de auditoria interna vinculada ao Conselho de Administração ou Comitê de Auditoria Estatutário – Art. 9º, parágrafo 3º, inciso I. O Comitê de Auditoria Estatutário deve atuar como auxiliar do Conselho de Administração e a ele será vinculado – art. 24.

A preocupação com a integridade corporativa e gestão de riscos soma-se possibilidade de responsabilização objetiva da pessoa jurídica trazida pela Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013 (Lei Anticorrupção), de aplicação ainda incipiente. A criação de um código de conduta e canais de denúncia, na busca pela integridade corporativa, já estava presente naquele diploma⁶ por exemplo.

Há uma grande preocupação do legislador com a conformidade dos processos que perpassam as grandes decisões tomadas pelos administradores. A fim de se evitarem fraudes no processo de indicação dos membros do Conselho de Administração, a lei prevê a criação de um comitê estatutário que deve atuar na verificação de conformidade do processo de indicação e avaliação dos próprios membros do Conselho de Administração e do Conselho Fiscal.

3. PRINCIPAIS INTERFERÊNCIAS INTERNAS E EXTERNAS NA TOMADA DE DECISÕES PELOS ADMINISTRADORES DAS SOCIEDADES ESTATAIS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA LEI 13.303 DE 2016

Os fatores levados em conta na tomada de decisões pelos administradores nas sociedades estatais devem ser compreendidos em sua grande complexidade na medida em que, embora atuante no regime privado, tais sociedades se submetem à fiscalização típica do setor público, de modo que a repercussão dos atos praticados em nome da sociedade passa a alcançar também a responsabilidade administrativa por atos de gestão, aumentando a carga de responsabilidade do administrador de

⁶O art. 16 da Lei 12.846, de 2013 assim prevê:

“Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte:

IV - a pessoa jurídica se comprometa a implementar ou a melhorar os mecanismos internos de integridade, auditoria, incentivo às denúncias de irregularidades e à aplicação efetiva de código de ética e de conduta. (Incluído pela Medida provisória nº 703, de 2015)”

O dispositivo do inciso IV perdeu a eficácia em razão do término da vigência da Medida Provisória nº 703, de 18 de dezembro de 2015 em 30 de maio de 2016.

uma sociedade estatal, pois além da responsabilidade perante os sócios, a responsabilidade civil e criminal, o administrador pode responder também administrativamente.

A estrutura social das sociedades de economia mista e das empresas públicas torna bastante peculiar a forma pela qual seus administradores se sujeitam a diferentes formas de controle. Ribeiro (2000, p. 140-141) destaca que embora a sociedade de economia mista detenha personalidade jurídica de direito privado, a aplicação de capital público submete-lhe às respectivas normas de controle. Tais empresas, em razão do ramo de atividade, assumem portes que podem tornar complexos os controles e avaliação dos resultados.

O Estado pode, com fundamento nessa complexidade, esquivar-se à fiscalização em relação às empresas estatais. Cabe ao ente público assegurar aos administrados que a gestão das empresas das quais participe esteja em conformidade com o interesse da coletividade e com os imperativos da política social e econômica do governo. (RIBEIRO, 2000, p. 140)

O mesmo raciocínio é aplicável às empresas públicas, pois estão sujeitas ao mesmo regime, com a diferença de que seu capital pertence integralmente ao Estado. Percebe-se que há, de fato, um grau de autonomia presente nas sociedades de economia mista e nas empresas públicas, todavia a fiscalização e o controle a elas impostos afetam significativamente a sua independência, se comparadas às empresas privadas.

Para que melhor se compreenda os objetivos do legislador para com a criação de um estatuto próprio das sociedades estatais é necessário enfrentar alguns dos principais problemas, relativos aos administradores, existentes antes da promulgação da Lei 13.303 de 2016.

3.1 REFLEXOS DA LEI DE SOCIEDADES ANÔNIMAS

As matérias objeto de deliberação do conselho são aquelas previstas no artigo 142 da Lei 6.404 de 1972, com as modificações introduzidas pela Lei 10.303 de 2001. Carvalhosa (2003, p. 97,129-130) defende que a interpretação do referido artigo deve ser ampla e destaca o papel de escolha dos diretores, pois na vigência do Decreto-Lei nº 2.767, de 1940, cabia à Assembleia Geral a eleição dos diretores

e, quando da vigência da Lei 6.404 de 1976, este papel restou atribuído à Conselho de Administração “E, como tal, é o Conselho uma instância deliberativa sobre diversas matérias que antes competiam originariamente à Assembleia Geral”. (CARVALHOSA, 2003, p.130)

A destituição de conselheiros, por exemplo, quando realizada pela Assembleia Geral, com base no dispositivo do inciso II do artigo 122 da Lei 6.404 de 1972, no caso das sociedades de economia mista, deve ser compreendida conjuntamente com a regra do artigo 235 do mesmo diploma legal. Assim, pode a lei que autorizou a criação daquela sociedade de economia mista, reservar à entidade pública controladora o direito de eleger e destituir conselheiros ou titulares de determinados cargos, restando à Assembleia Geral um papel meramente homologatório. (CARVALHOSA, 2003, p. 83)

3.2 QUESTÕES DE ORDEM POLÍTICA

Para além de algumas questões trazidas pelo próprio ordenamento jurídico, as sociedades estatais enfrentam problemas relacionados à dificuldade de conciliação entre os objetivos de interesse público com a geração de lucro. Os governos por vezes utilizam as empresas estatais na solução de problemas econômicos e sociais de curto prazo, a fim de obter ganhos eleitorais. Neste sentido, uma medida bastante comum é a utilização das sociedades estatais no combate à inflação por meio da defasagem de preços, de forma a comprometer a sua lucratividade. (MIRANDA e AMARAL, 2011). O efeito desejado é uma redução dos preços praticados pelo mercado, considerando a atuação em ambiente concorrencial. Todavia, o estreitamento das margens de lucratividade a condições, segundo as quais os agentes privados não conseguem operar tornam o mercado não atrativo, de forma que, acabam por forçar, não a sua redução nos preços, mas sim a sua retirada daquele mercado.

3.3 A TEORIA DA AGÊNCIA

Uma suposta ineficiência das sociedades estatais em comparação com as empresas privadas é percebida pela teoria da agência. Jensen e Meckling (1976) explicam o funcionamento do relacionamento (*agency relationship*) entre os

acionistas (*the principal*) e os administradores (*the agent*), afirmando a existência de uma assimetria informacional entre eles, de tal forma que teriam interpretações distintas sobre a maximização de valor da empresa. O acionista, na tentativa de limitar as divergências de interesse do administrador em relação aos seus próprios interesses irá incorrer em custos de monitoramento, bem como incentivos ao administrador, como forma de proteger os seus interesses. Assume-se, porém que será impossível ao administrador tomar todas as decisões ótimas, segundo a ótica do acionista, e tal discrepância seria suportada pelo acionista como custos de agência.

Mesmo na hipótese de monopólio a teoria da agência poderia ser suportada, entendendo-se que os seus acionistas teriam os mesmos incentivos para limitar as divergências em relação ao administrador:

It is frequently argued that the existence of competition in product (and factor) markets will constrain the behavior of managers to idealized value maximization, i.e., that monopoly in product (or monopsony in factor) markets will permit larger divergences from value maximization.³⁰ Our analysis does not support this hypothesis. The owners of a firm with monopoly power have the same incentives to limit divergences of the manager from value maximization (i.e., the ability to increase their wealth) as do the owners of competitive firms. Furthermore, competition in the market for managers will generally make it unnecessary for the owners to share rents with the manager. The owners of a monopoly firm need only pay the supply price for a manager. (JENSEN e MECKLING, 1976)

O fato de a nomeação dos administradores das sociedades estatais ocorrer pela via do poder Executivo, via de regra, acaba por estabelecer uma relação de agência não somente entre o Estado, na condição de acionista com o administrador, mas também uma relação de agência entre o próprio chefe do poder executivo (de determinada esfera de governo) com o administrador. No caso das sociedades de economia mista, haveria ainda uma terceira relação de agência, qual seja entre acionistas minoritários (privados) e os administradores. Seria bastante temeroso afirmar que os acionistas minoritários, o Estado e o chefe do poder executivo teriam exatamente os mesmos interesses em relação à maximização de valor dentro da empresa, portanto, há que se reconhecer a assimetria informacional existente entre os acionistas e administradores das sociedades estatais, sem que se considere este fator, de modo isolado a causa de uma possível ineficiência das sociedades estatais.

3.4 SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

A atuação do Estado no mercado, em especial nos segmentos estratégicos (energia elétrica, petróleo, gás...) se dá inegavelmente em razão do interesse público que permeia tais atividades. Hachem (2011, p. 160 e ss.) explica que o interesse público comporta uma dúplici noção jurídica. Partindo da doutrina de Celso Antonio Bandeira de Mello, formulada a partir da estrutura, explica que interesse público seria a expressão do interesse dos cidadãos representado em uma dimensão pública, ou seja, “pelo interesse do indivíduo considerado como membro da coletividade maior na qual está inserido” (HACHEM, 2011, p. 156). O autor afirma então a noção de interesse público em sentido amplo como um interesse genericamente protegido por todo o ordenamento jurídico. Por outra via, afirma também a existência de um interesse público em sentido estrito, este capaz de atingir de modo especial a esfera do indivíduo, pois revestido de validade para tanto.

Assim, pode-se dizer que num sentido negativo o interesse público impõe um limite legal à atuação administrativa: o desrespeito ao interesse público invalida o ato através da técnica do desvio de poder. Num sentido positivo, ele é uma condição para o exercício de determinada prerrogativa: apenas quando presente um interesse público qualificado, poderá agir a Administração. (HACHEM, 2011, p. 160)

Frente aos interesses particulares (interesses ilícitos ou puros e simples), o interesse público em sentido amplo prevalece, havendo, neste caso a incidência absoluta da supremacia do interesse público sobre o privado. (HACHEM, 2011, p.196). O reflexo deste raciocínio na administração das sociedades estatais é cristalino. Ante um interesse ilícito ou puro e simples almejado por um membro do Conselho de Administração, haverá a sobrepujança da supremacia do interesse público como imperativo da Assembleia Geral no desfazimento do conselho, no caso das sociedades estatais. Veja-se que há, em última análise, um interesse legitimamente protegido pelo ordenamento, seja pela Lei 6.404 de 1972, ou pela lei que deu origem àquela sociedade estatal.

Todavia, a prevalência do interesse público em sentido estrito, frente aos interesses individuais ou coletivos legitimamente protegidos dependerá de análise do caso concreto, pois sua incidência não se dará de modo absoluto, haja vista o fato de ambos os interesses estarem respaldados normativamente. (HACHEM, 2011, p. 201).

3.5 RESPONSABILIZAÇÃO DOS ADMINISTRADORES DAS SOCIEDADES ESTATAIS

A atuação estatal no ambiente econômico que marca a entrada do século XX após a multiplicação do número de sociedades anônimas, leva Jensen (2003, p.9) à conclusão de que as leis estadunidenses criadas após a década de 30 alocaram boa parte do poder de controle nas mãos dos administradores às custas dos interesses dos acionistas. A repercussão direta não poderia ser outra que não o aumento da responsabilização dos administradores pelo legislador em razão da apreensão do fenômeno. Conforme apontam Comparato e Salomão Filho (2005, p.434), o titular do controle deixa de ser o grande capitalista podendo inclusive não ser titular de ações da empresa. Todavia reconhecem que:

A exacerbação da responsabilidade social dos administradores na sociedade anônima não constituiu uma solução adequada para o problema, pois nem sempre o titular do controle acionário ocupa cargos de direção na companhia; pode nomear, para tanto, seus prepostos de confiança, cujo patrimônio pessoal é, manifestamente, insuficiente para suportar o encargo das indenizações devidas. (COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2005, p. 434)

A situação adquire ainda mais complexidade quando se trata de administradores comuns a determinado grupo de empresas. Munhoz (2002, p. 146) enfatiza o conflito de lealdade que passam a viver os administradores quando surgem conflitos entre o interesse da sociedade e o interesse do grupo. A vedação do dispositivo do artigo 245 da Lei 6.404, de 1976, quanto ao favorecimento de sociedade coligada, controladora ou controlada, que culmina na responsabilização do administrador por perdas e danos é observada pelo autor como conflitante com a direção unitária do grupo, de modo que, por vezes, preferem os administradores descumprir o comando legal a fim de evitarem a ameaça de destituição do cargo.

Os deveres dos administradores estão previstos na Lei 6.404, de 1976 a partir do artigo 153 a iniciar pelo dever de diligência. As dificuldades técnico-redacionais sobre a definição de “homem ativo e probo” existentes já no Decreto-Lei 2.627 de 1940 se mantiveram com na Lei das S/A. Carvalhosa (2003, p. 265-266) aponta ainda para a insuficiência deste dever frente ao caráter cada vez mais institucionalista das sociedades anônimas. O autor sugere o acréscimo de

competência profissional específica, como escolaridade e/ou experiência profissional como complementares ao dever de diligência.

O artigo 155 da Lei 6.404, de 1976 prevê o dever de lealdade à companhia. Tal dever liga-se à ideia de zelo para com a manutenção do negócio. Esta é talvez a função precípua do administrador, pois é a ele que a Assembleia Geral confia a administração do negócio. Se, em razão da confiança que lhe foi concedida, o administrador prevalece-se obtendo vantagem ilícita para si ou para outrem, quebra a confiança que lhe foi depositada e viola o dever de lealdade.

Cumprir destacar que tal dever presta-se à companhia e a proteção destina-se ao negócio, quando muito ao mercado (no caso do mercado de capitais e da guarda de informação). Não se presta, porém, à proteção de interesses individuais dos sócios, sob pena de incorrer em desvio de poder.

A conduta omissiva também caracteriza falta ao dever de lealdade. Carvalhosa (2003, p. 302) explica que a conduta omissiva independe de eventual prejuízo material, pois a perda de uma oportunidade não necessariamente importará em prejuízo, senão em proveito de algo que poderia ser do interesse da sociedade empresarial.

O derradeiro dever previsto na Lei 6.404 de 1976 é o dever de informar, previsto no artigo 157 do referido diploma. Frazão traça uma importante ligação do dever de informar ao dever de lealdade:

[...] o dever de informar tem um duplo alcance: as informações relativas à companhia e também às concernentes aos próprios administradores, a fim de possibilitar o controle da sua atuação e evitar que tenham vantagens excessivas ou façam expropriações vedadas pelo dever de lealdade. (FRAZÃO, 2011, p. 177)

Coelho (2008, p.249) destaca como aspecto mais importante do dever de informar, o fornecimento de informações ao mercado. Tal assertiva faz bastante sentido partindo-se da aplicabilidade do dispositivo somente às sociedades abertas. Todavia, em razão da aplicação do parágrafo único do artigo 239 da Lei 6.404, de 1976 o dever de informar se faz incidir também sobre as sociedades de economia mista, impondo aos seus administradores os mesmos deveres. Considerando que as sociedades de economia mista são criadas por lei e segundo uma finalidade específica, tendo o Estado como sócio, não seria exagero destacar o dever de informação para com o Estado, haja vista o interesse social perpetrado na

intervenção econômica do próprio agente estatal. O gravame gerado pela falta de informação ou prestação de informação falsa no caso das sociedades de economia mista onera, em última análise, os cofres públicos, de forma a causar dano ao erário.

Coelho (2008, p. 251-252) comenta sobre a responsabilização civil dos administradores, elencando os incisos I e II do artigo 158, da Lei das Sociedades por Ações, como hipóteses de responsabilização subjetiva *do tipo clássico*, ou seja, são aquelas que demandam prova de dolo ou culpa. A posição parece bastante acertada, embora exista doutrina em sentido contrário⁷, pois as consequências decorrentes de uma possível responsabilização objetiva, ou mesmo de uma responsabilização subjetiva com presunção de culpa, fora da esfera penal, levariam a condenações injustas, vez que não comprovada a conduta, o elemento volitivo, necessário a uma condenação para reparação de danos. Não se pode, por exemplo, em razão da falência de determinada empresa, presumir, ou mesmo aplicar a responsabilização objetiva ao administrador, pois não necessariamente o infeliz desfecho decorreu de culpa do administrador. Há que se analisar, no caso concreto, os fatores que conduziram à empresa à falência, todavia, se, dentre eles houver elementos que comprovem a má gestão, aí sim haveria a possibilidade, mediante prova, de responsabilizar o administrador civilmente.

Frazão (2011, p. 181) analisa as repercussões da função social da empresa sobre a responsabilização civil dos administradores a partir dos pressupostos constitucionais e do paradigma do Estado Democrático de Direito. Na busca pela justiça social, diversas são as dificuldades quando se trata do resultado de uma atividade privada, especialmente, porque a imposição de uma obrigação onerosa a atividade empresarial usualmente sofre repasse ao consumidor final, pondo fim à pretensão de justiça social que lhe deu origem. (FRAZÃO, 2011, p. 203)

Para que a responsabilização seja possível, é necessária a clara distinção entre a pessoa do administrador e o órgão ao qual ele pertence dentro da empresa. Os administradores são responsáveis pelos atos praticados em gestão perante a sociedade empresarial, pois devem observar os deveres à eles prescritos pela lei e pelo estatuto. Os órgãos, por outro lado, não podem ser responsabilizados juridicamente, pois, perante terceiros, será a pessoa jurídica quem responderá em

⁷ “Sustentam a tese da responsabilidade subjetiva com inversão do ônus da prova, na hipótese dos art. 158, II, muitas vezes lembrando a posição de Miranda Valverde, em relação ao diploma acionário anterior [...]. Com entendimento diferente, segundo o qual o inciso II do art 158 da LSA refere-se a hipótese de responsabilidade objetiva, está Modesto Carvalhosa [...]” (COELHO, 2008, p. 252)

juízo uma possível ação de reparos. Os órgãos não possuem deveres, mas sim *atribuições legais* impostas pela lei e pelo estatuto. (CARVALHOSA, 2003, p.350)

A responsabilização dos membros do Conselho de Administração, diferentemente da responsabilização dos diretores, dar-se-á de modo coletivo, pois “[...] a responsabilização será sempre de todos os membros, salvo se os discordantes fizerem consignar em ata a sua divergência o se utilizarem dos restantes procedimentos exoneradores de responsabilidade previstos em lei.” (CARVALHOSA, 2003, p. 351).

Entretanto Coelho (2008, p. 267), amparado no parágrafo 3º do artigo 158 da Lei 6.404, de 1976, aponta para a responsabilização solidária nas sociedades abertas e, por consequência do artigo 239, parágrafo único da mesma lei, nas sociedades de economia mista, quando os administradores detiverem atribuição específica de dar continuidade a determinados deveres e não o fizerem. Já nas sociedades fechadas, podendo atingir inclusive as empresas públicas constituídas sob esta forma, os administradores respondem solidariamente, por força do parágrafo 2º do referido artigo 158. Sobre esse assunto, explica Coelho que no caso das sociedades fechadas os administradores respondem solidariamente, “[...] ainda que suas atribuições estatutárias não compreendam tarefas relacionadas com o normal funcionamento da companhia”. (COELHO, 2008, p. 267)

4. O CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

O estudo dos institutos empresariais perpassa pelas mais diversas transições históricas emergindo de um direito consuetudinário e da regulação das formas de organização mercantis. Munhoz (2002, p. 52) lembra que o modelo societário atual surge no final do século XIX, mas que se formou após quatro séculos de diferentes respostas às exigências da sociedade.

A primeira grande companhia que surge para o atendimento de interesses públicos – e, em alguma medida, privados - é apontada pelos doutrinadores como sendo a Companhia das Índias Orientais de 1602 (MUNHOZ, 2002, p.55), dotada de características bastante próprias com dependência de autorização estatal para exploração de cunho específico e determinável. É, porém, apenas no século XIX, no contexto pós Revolução Industrial que emerge o modelo de sociedade dotada de personalidade jurídica e responsabilidade limitada. A proteção ao patrimônio do

sócio explica-se pela ampla difusão que se deu ao instituto das sociedades naquele período.

As relações empresariais modernas, entretanto, ligam-se ao fenômeno do poder em suas diversas acepções a partir da percepção do empresário enquanto indivíduo. Deste modo Comparato e Salomão Filho (2005, p. 31-32) destacam que dentro da estrutura hierárquica da sociedade anônima, à Assembleia Geral de acionistas está reservado o poder *imperium* e aos demais órgãos o chamado *potestas*. Da noção romana, o primeiro aproxima-se da noção de um poder soberano ao passo que o segundo de um poder limitado, especializado.

Carvalhosa (2003, p.3 ss) traça uma perspectiva sobre a Administração da companhia sob o viés historicista no cenário brasileiro. O autor explica que, já na vigência do Decreto-Lei nº 2.627 de 1940, seria possível a criação de um órgão colegiado com funções distintas e sobrepostas à dos diretores, o Conselho Administrativo.

Naquele diploma legal as atividades da diretoria eram de atribuição exclusiva e, portanto, as atribuições e poderes conferidos pela lei não poderiam ser delegadas a nenhum outro órgão. Por esse motivo, diversas companhias adotavam um modelo dúplice de órgãos de administração, principalmente bancos e multinacionais.

Munhoz (2002, p. 78) comenta que nos países com tradição romanista a organização das sociedades anônimas é semelhante, com um órgão dotado de poder deliberativo (Assembleia Geral), o órgão dotado do poder de direção (Conselho de Administração/Diretoria) e o órgão dotado do poder de fiscalização (Conselho Fiscal).

A reforma provocada pela Lei 4.595 de 1964, também conhecida como Reforma Bancária já sinalizava que o Conselho de Administração se fixaria no modelo brasileiro a partir de uma tendência que passou a ser regulada no mercado bancário. O disposto no artigo 34, inciso I do referido diploma vedava a concessão de empréstimos a membros do Conselho Administrativo, verificando-se assim a aproximação da noção de conselho ao objeto do negócio, bem como uma possível interferência em favor próprio.

Carvalhosa (2003, p.4) destaca que: “*O sistema disposto pelo diploma de 1940 fundava-se no princípio da especialização das funções de cada membro da diretoria e da responsabilidade pessoal e solidária pelos atos de gestão praticados*”. Destaca ainda o sistema de representação orgânica adotado à época; como os

diretores possuíam funções especializadas, com responsabilização pessoal e solidária pelos atos de gestão, não havia uma previsão específica de deliberação coletiva, senão aquelas previstas em estatuto (CARVALHOSA, 2003, p.4). Também a eleição dos diretores seria necessariamente realizada pela via da Assembleia Geral, ainda que existente o Conselho Administrativo.

Em 1976, ocorreu uma transformação substancial na composição dos órgãos das sociedades por ações com a instituição da Lei 6.404 – Lei das S.A – instalando no Brasil o modelo dúplice de órgãos de administração. Tal acepção fica desde logo evidente já no título do capítulo XII. A Diretoria passa a ser um órgão de administração, percebe-se que a mudança é não só funcional como estrutural. Os Diretores, antes com função especializada, passam a compor um órgão não necessariamente colegiado, a Diretoria, mas com uma função especializada que lhe é própria, a decisória. Quanto à estrutura, a Lei torna obrigatória a existência do órgão Diretoria nas sociedades anônimas, devendo ser composta por, no mínimo dois diretores.

Do artigo 138, parágrafo primeiro, da Lei 6.404 extrai-se três importantes características do Conselho de Administração. Primeiramente, trata-se de órgão de deliberação colegiada. Importa destacar tal característica na medida em que se distingue da pessoa dos diretores e da própria Diretoria (órgão). A Lei atribui tal característica ao Conselho, inibindo deliberação isolada dos Conselheiros nas matérias reservadas ao Conselho de Administração. Não é possível, portanto, se falar em decisão singular, sob pena de invalidade.

Outra característica está na ausência de poder de representação. O legislador cuidou de atribuir o poder de representação aos diretores, e, veja-se, não à Diretoria, pois em leitura conjugada com o caput do artigo 144 do mesmo diploma, percebe-se possível que qualquer dos diretores, isoladamente, represente a companhia.

O Conselho de Administração passa a ser obrigatório para determinadas classes de sociedades anônimas, quais sejam as companhias abertas, as de capital autorizado e as sociedades anônimas. Ficam excluídas dessa obrigação as companhias fechadas que não atuam com capital autorizado. Por esse motivo, Carvalhosa (2003, p.5) entende como equivocado afirmar que o modelo dúplice brasileiro é optativo. A faculdade de instituição do Conselho de Administração só é possível nas companhias fechadas de capital fixo.

Ainda por força do artigo 139 da Lei 6.404, o legislador soldou as atribuições e poderes conferidos aos órgãos da administração, dos quais o Conselho de Administração passou a integrar formalmente, proibindo outorga dos poderes destes a outros órgãos.

A Emenda Constitucional 19, de 1998, alterou a redação do §1º do artigo 173 da Constituição, de modo a prever a criação, por lei, de estatuto jurídico para as sociedades estatais. Borges (1999, p.3) comenta que um projeto de lei foi confiado a diversos juristas no momento pós emenda, porém não restou aprovado.

Ribeiro e Alves (2014, p.40 ss.) elaboraram minuta de projeto de Lei Complementar com vistas a disciplinar a matéria. Destaca-se o fato de as autoras incluírem na minuta a extensão da norma às sociedades estatais prestadoras de serviço público em regime concorrencial. A proposta, embora não apreciada na íntegra pelo Poder Legislativo certamente influenciou na redação na Lei 13.303, de 2016, pois alguns elementos como a função social das sociedades estatais e regras de administração e controle na lei publicada encontram muita identificação com a minuta proposta pelas autoras.

4.1 PERSPECTIVA ESTRUTURALISTA

Na vigência do Decreto-Lei 2.627 de 1940 sequer existir disciplina própria quanto à estrutura dos Conselhos de Administração. A possibilidade de participação de empregados na gestão da empresa, na vigência do referido diploma seria rara, senão imprópria. Tampouco na vigência da Lei 4.595 de 1964, poder-se-ia falar em uma estrutura com previsão legal. Foi somente com a Lei 6.404 de 1976 que o instituto ganhou força normativa do ponto de vista da estruturação.

A doutrina aponta que a Lei 6.404 de 1976 mesclou atribuições de órgãos colegiados disponíveis na legislação estrangeira a partir de dois grandes sistemas: um anglo-francês e um ítalo-alemão. Gonçalves Neto (2005, p.176) assevera que o sistema anglo-francês parte de um modelo unitário de administração das companhias, configurado pela existência do Conselho de Administração e de órgãos de controle de aspectos essencialmente contábeis. No sistema anglo-americano da *Common Law*, verifica-se o emprego da expressão *board of directors* para referir tanto à Diretoria quanto ao Conselho de Administração. O sistema ítalo-alemão, tem como característica “*situar ao lado do órgão de administração outro controle*

permanente, com atribuições mais amplas que o anglo-francês” (RICHARD e MUIÑO, 1998, p. 567 *apud* GOÇALVES NETO, 2005, p.176).

No modelo brasileiro, desde a Emenda Constitucional nº 19 de 1998, pela falta de um estatuto jurídico próprio para as sociedades estatais, a regra geral foi a da Lei das S.A. que definia a existência de Conselho de Administração e Diretoria para as sociedades de economia mista. A Lei 13.303, de 2016, veio dar cumprimento à previsão constitucional, assumindo o papel de estatuto das sociedades estatais.

4.1.1 A escolha dos conselheiros

Segundo os dispositivos da Lei 6.404 de 1976, o Conselho de Administração deve ser composto de, no mínimo, três membros eleitos e destituíveis pela Assembleia Geral a qualquer tempo, não há, entretanto, previsão legal quanto ao limite máximo de conselheiros, ficando a cargo do estatuto o estabelecimento desse teto. Hierarquicamente, o Conselho de Administração está posicionado abaixo da Assembleia Geral e acima da Diretoria.

Considerando que a regra de votação contida artigo 110 da mesma lei assegura a maioria de votos ao controlador, é possível concluir que os seus interesses restarão protegidos na eleição dos membros do conselho. Tendo em vista o silêncio da lei quanto à forma de votação, Coelho (2008, p.217-218) esclarece que poderá ser majoritária ou proporcional.

Na composição do Conselho de Administração, a votação poderá ser majoritária ou proporcional. Se não existir norma estatutária definindo a modalidade, caberá à mesa fazê-lo. Somente em duas hipóteses deixará de prevalecer o estatuto ou a decisão da mesa: voto múltiplo e eleição em separado. (COELHO, 2008, p. 219).

A votação majoritária poderá ocorrer de dois modos: no primeiro são constituídas chapas, compostas por tantos candidatos quantas forem as vagas e o acionista vota na equipe que compõe a chapa, elegendo um grupo inteiro; no segundo modo, cada cargo recebe votos em separado. Em ambos os casos, o acionista majoritário acabará por eleger os membros do conselho, pois terá assegurada a maioria dos votos.

Coelho (2008, p.218) explica que na votação proporcional cada candidato receberá os votos, não para o preenchimento de determinado cargo, mas sim para compor o órgão como um todo. Da mesma forma, os acionistas “receberão um voto para ação votante que possuem, e podem concentrar todos os seus votos num mesmo candidato, ou distribuí-los” (COELHO, 2008, p.218).

Se, porém, não houver regra no estatuto e a modalidade escolhida for objeto de recurso à assembleia, caberá aos acionistas, preliminarmente à escolha dos conselheiros, deliberarem sobre o assunto. (COELHO, 2008, p.218).

Quanto à composição do Conselho de Administração das sociedades estatais o art. 13, inciso I da lei 13.303, de 2016, estabelece que o estatuto deve prever um mínimo de 7 e máximo de 11 membros. Observa-se que a Lei 6.404, de 1976 estabelece um mínimo de 3 no art. 140. Há, portanto, uma ampliação legal do número de vagas para o Conselho de Administração, com o estabelecimento de um teto. Da mesma forma, para os cargos de diretor o inciso II do artigo 13 da Lei 13.303, de 2016 estabelece o mínimo de 3, ao passo que a Lei 6.404, de 1976, estabelece um mínimo de 2.

O legislador se aproxima consideravelmente do praticado pelo mercado. O IBGC (2015, p. 43) recomenda como uma boa prática de governança corporativa um número de conselheiros ímpar entre 5 e 11, em razão do setor de atuação, porte e complexidade da empresa em questão.

Os requisitos gerais de escolha de cidadãos de reputação ilibada e notório conhecimento para composição do conselho previstos na Lei 6.404, de 1976, permanecem com a Lei 13.303, de 2016. Todavia, incluem-se diversos outros requisitos de formação profissional e educacional, além de determinadas vedações de acesso aos cargos de membros do conselho.

O inciso III do artigo 17 da Lei 13.303, de 2016, vem em complemento ao disposto no caput quando trata dos cidadãos de reputação ilibada. A Lei Complementar 64, de 1990 já estabelecia como inelegíveis para qualquer cargo os inalistáveis e os analfabetos, tendo a Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar 135, de 2010) incluído ainda aqueles condenados com decisão transitada em julgado por determinados tipos de crime e, para algumas hipóteses os parlamentares e representantes eleitos do Poder Executivo que perderam o cargo, dentre outras hipóteses. O parágrafo 2º do artigo 17 da Lei 13.303, de 2016 complementa o

dispositivo estabelecendo uma série de vedações de acesso ao cargo de conselheiro.

O início do primeiro inciso trata da proibição de indicação de membro do órgão regulador ao qual a sociedade estatal se sujeita, ora tem-se muito claro o afastamento que pretende o legislador das interferências permutadas por um mesmo agente que atue ora como regulador, ora como regulado. Na sequência, afastam-se alguns titulares de mandato do Poder Executivo e Legislativo, bem como dirigentes de partidos políticos. Soma-se a este inciso o inciso II, que trata de vedar o acesso daqueles que participaram de estrutura decisória de partido político ou que trabalharam na estruturação e realização de campanha eleitoral. A pretensão evidente parece ser a de evitar o ruído político no ambiente empresarial.

Os incisos seguintes tratam basicamente das vedações de indicação aos cargos de membro do Conselho de Administração para aqueles que também podem ser denominados como partes interessadas, seja porque podem utilizar a condição de conselheiro para obter vantagens ilícitas para si ou para outrem, seja porque a sua nomeação poderia gerar algum tipo de conflito de interesses. Exemplo bastante claro é o daquele indivíduo que firmou parceria com a sociedade estatal. A sua nomeação como membro do Conselho de Administração, o órgão responsável por fixar a orientação geral dos negócios da companhia, pode oportunizar a este indivíduo a possibilidade de desvirtuar os interesses da companhia em favor do seu próprio negócio na condição de fornecedor.

A Lei 13.303, de 2016, reforça o caráter institucional⁸ das sociedades estatais na medida em que cumula uma sucessão de requisitos de caráter

⁸ Entende-se oportuno trazer ao leitor a redação integral do artigo 17 da Lei 13.303, de 2016, a fim de que melhor se compreenda a complexidade estabelecida pelo legislador para escolha dos membros do conselho de Administração:

“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;

profissional no processo de escolha dos membros do Conselho de Administração. As exigências quanto à formação educacional chegam tardiamente, vez que já aplicáveis aos membros do Conselho Fiscal desde longa data.

Acredita-se, porém, que os maiores obstáculos na escolha de conselheiros das estatais giram em torno das vedações de acesso aos cargos. A profissionalização técnica dos membros do Conselho de Administração ocorre desde o fenômeno da institucionalização e, neste sentido, a lei vem apenas se adequar ao já praticado no mercado, com a defasagem de alguns anos. A escolha de

3. cargo de docente ou de pesquisador em áreas de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista;

c) 4 (quatro) anos de experiência como profissional liberal em atividade direta ou indiretamente vinculada à área de atuação da empresa pública ou sociedade de economia mista;

II - ter formação acadêmica compatível com o cargo para o qual foi indicado; e

III - não se enquadrar nas hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas do inciso I do caput do art. 1º da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar no 135, de 4 de junho de 2010.

§ 1º O estatuto da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias poderá dispor sobre a contratação de seguro de responsabilidade civil pelos administradores.

§ 2º É vedada a indicação, para o Conselho de Administração e para a diretoria:

I - de representante do órgão regulador ao qual a empresa pública ou a sociedade de economia mista está sujeita, de Ministro de Estado, de Secretário de Estado, de Secretário Municipal, de titular de cargo, sem vínculo permanente com o serviço público, de natureza especial ou de direção e assessoramento superior na administração pública, de dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente da federação, ainda que licenciados do cargo;

II - de pessoa que atuou, nos últimos 36 (trinta e seis) meses, como participante de estrutura decisória de partido político ou em trabalho vinculado a organização, estruturação e realização de campanha eleitoral;

III - de pessoa que exerça cargo em organização sindical;

IV - de pessoa que tenha firmado contrato ou parceria, como fornecedor ou comprador, demandante ou ofertante, de bens ou serviços de qualquer natureza, com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade em período inferior a 3 (três) anos antes da data de nomeação;

V - de pessoa que tenha ou possa ter qualquer forma de conflito de interesse com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade.

§ 3º A vedação prevista no inciso I do § 2º estende-se também aos parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau das pessoas nele mencionadas.

§ 4º Os administradores eleitos devem participar, na posse e anualmente, de treinamentos específicos sobre legislação societária e de mercado de capitais, divulgação de informações, controle interno, código de conduta, a Lei no 12.846, de 1º de agosto de 2013 (Lei Anticorrupção), e demais temas relacionados às atividades da empresa pública ou da sociedade de economia mista.

§ 5º Os requisitos previstos no inciso I do caput poderão ser dispensados no caso de indicação de empregado da empresa pública ou da sociedade de economia mista para cargo de administrador ou como membro de comitê, desde que atendidos os seguintes quesitos mínimos:

I - o empregado tenha ingressado na empresa pública ou na sociedade de economia mista por meio de concurso público de provas ou de provas e títulos;

II - o empregado tenha mais de 10 (dez) anos de trabalho efetivo na empresa pública ou na sociedade de economia mista;

III - o empregado tenha ocupado cargo na gestão superior da empresa pública ou da sociedade de economia mista, comprovando sua capacidade para assumir as responsabilidades dos cargos de que trata o caput.”

conselheiros das pela via política, porém, é característica muito própria das sociedades estatais, por terem o Estado como acionista majoritário e pelo fato de a indicação usualmente provir do Poder Executivo relativo à esfera de governo detentora do capital votante.

Pode-se dizer que houve um esforço do legislador para tentar afastar, ou ao menos diminuir, o exercício da influência política na indicação dos conselheiros das sociedades estatais com as vedações de cunho político. Especula-se⁹ que no estado do Paraná 12 diretores estariam impedidos de permanecer nos cargos das sociedades estatais, decorrido o prazo de adaptação legal.

A Lei 13.303, de 2016 ainda estabelece a obrigatoriedade de membros independentes no Conselho de Administração. Segundo Gelman (2012, p.18) a figura do membro independente no Conselho de Administração surgiu no Brasil em 2006 com a criação de classificações mais agressivas em níveis de governança corporativa pela BM&FBOVESPA.

Portanto, desde 2006, entre os requisitos para que uma companhia possa ter suas ações negociadas no Nível 2 e no Novo Mercado inclui-se o critério de presença de Conselheiros Independentes, segundo o qual o Conselho de Administração destas companhias tem que ser compostos por, no mínimo 5 membros, dos quais, ao menos 20%, têm que ser independentes. (GELMAN, 2012, p. 20)

O IBGC, em levantamento realizado no ano de 2016 com amostra de 339 participantes, aponta que, em média, as corporações têm 22,7% de membros independentes em seus Conselhos de Administração. (IBGC, 2016, p.8).

O legislador opta então, por adotar padrões mais agressivos que o próprio mercado no que diz respeito ao percentual de membros independentes, pois no artigo 22 da Lei 13.303, de 2016 assegura um percentual de 25% das cadeiras do conselho.

No que diz respeito aos mandatos, a Lei 13.303, de 2016 determina que o estatuto deverá prever um prazo máximo de gestão dos membros do Conselho de Administração e diretores de no máximo 02 anos. Diz ainda o legislador que o prazo deverá ser unificado e que são permitidas até 03 reconduções consecutivas.

⁹ Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/proibicao-de-politicos-vai-gerar-danca-das-cadeiras-em-estatais-do-parana-3h01vsl9mgsfn1s1dot7qame>>. Acesso em 17 jul. 2017.

Ainda quanto à composição do conselho, destacamos dois vetos¹⁰ à Lei 13.303, de 2016, o parágrafo 9º do artigo 141 e o artigo 143, ambos em decorrência da tentativa de participação direta do CADE na nomeação de membros do Conselho de Administração. O parágrafo 9º do artigo 141 teve a constitucionalidade questionada, em virtude de interferência pública direta na nomeação de órgão de entidade privada, ferindo, em alguma medida a livre iniciativa. O segundo decorre da aplicação do primeiro, pois a previsão atingiria de modo danoso às companhias fechadas na medida em que titulares de ações preferenciais não votantes poderiam nomear diretores. Não obstante, na legislação em vigor, restaram inseridos os incisos do parágrafo 3º do artigo 147, os quais tratam da impossibilidade de nomeação de conselheiro que ocupe cargo em sociedade concorrente ou que tenha interesse conflitante com a sociedade, salvo, entretanto, no caso de dispensa da Assembleia Geral.

Veja-se que o legislador se ateve aos limites da iniciativa privada ao conceder poderes de dispensa à Assembleia Geral, cabendo residualmente uma atuação do CADE se constatada violação à Lei da Concorrência.

Um outro veto à Lei 13.303, de 2016, com fundamento interessante é o relativo ao artigo 146, o qual previa que dois terços dos membros do Conselho de Administração deveriam residir no país. Pois bem, é notória a atuação globalizada dos conselheiros profissionais, portanto incabível tal determinação, em especial pela sua incapacidade de representação da companhia.

4.1.2 O voto múltiplo

A modalidade de voto múltiplo encontra previsão legal no artigo 141 da Lei 6.404 e faculta aos acionistas que tenham representação de, no mínimo, um décimo do capital social com direito a voto, o seu requerimento para eleição dos conselheiros. A instrução nº 165 de 11 de dezembro de 191 da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), alterada pela instrução 282/1998, prevê uma escala em percentual do capital votante para solicitação do voto múltiplo, em razão da do valor de capital social, no caso da companhia aberta.

¹⁰ Mensagem do veto disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/2001/Mv1213-01.htm>. Acesso em 18 abr. 2017.

Grande parte da doutrina¹¹ afirma ser o voto múltiplo uma forma de proteção legal ao acionista minoritário, entretanto, não se pode confundir tal instituto com o voto plural, conforme ressalta Requião, este último vedado pela lei 6.404 no artigo 110, parágrafo 2º. No voto plural admite-se a concessão de diferentes quantidades de votos conforme a classe de ações, ao passo que no voto múltiplo, cada ação terá o mesmo número de votos, conforme a quantidade de cargos disponíveis. (REQUIÃO, 2007, p.202)

Curioso destacar que, por se tratar de previsão legal expressa, a modalidade de voto múltiplo pode ser invocada mesmo sem previsão estatutária. Coelho (2008, p.220) afirma que “O exercício desta faculdade não pode ser obstado por norma estatutária”, desta forma, ainda que o estatuto tenha previsão diametralmente oposta ao voto múltiplo, sua faculdade não poderá ser retirada dos acionistas minoritários.

O voto múltiplo com a participação dos minoritários pode gerar diversos resultados, aponta Coelho.

[...] se os minoritários dispersarem demais seus votos, o controlador pode garantir a homogeneidade na composição do órgão; por outro lado, se o controlador dispersar muito, os minoritários que concentrarem seus votos podem até eleger a maioria dos membros do conselho. (COELHO, 2008, p. 220)

Carvalhosa (2003, p. 117) tece duas observações acerca das deliberações acerca de possíveis tentativas de manobra do voto múltiplo pelo acionista majoritário, a primeira diz respeito à impossibilidade de se deixarem cargos vagos no conselho a fim de que, posteriormente, pela via da Assembleia Geral, o controlador realizasse a escolha dos novos ocupantes. A segunda tentativa seria a de prever no estatuto mandatos não coincidentes. Em ambos os casos, Carvalhosa reconhece que o objetivo seria reduzir a participação do minoritário, em esforço contrário ao do legislador.

Quando racionalmente utilizado por todos os acionistas, o voto múltiplo conduz ao mesmo resultado da eleição proporcional. Por isso, sua importância está na garantia da proporcionalidade na composição do Conselho de Administração. Ele só é instrumento de controle pela minoria quando o controlador não age de modo racional. (COELHO, 2008, p.222)

O parágrafo 3º do artigo 141 da Lei 6.404 estabelece que se ocorrer a eleição por voto múltiplo e, eventualmente sobrevier uma destituição de qualquer

¹¹ Citam-se filiados a este pensamento: Modesto Carvalhosa, Fábio Ulhoa Coelho, Marcia Carla Pereira Ribeiro e Rubens Requião

dos membros do conselho, todos os demais serão também destituídos. Tal medida impede a reposição daquele conselheiro destituído pela via da Assembleia Geral, sob influência do acionista controlador.

Com a obrigatoriedade de membros independentes no Conselho de Administração das sociedades estatais, imposta pela Lei 13.303, de 2016, o voto múltiplo também sofre alterações, na medida em que se passa a exigir ao menos um membro independente quando o voto múltiplo for invocado. Entretanto, por força do §4º do artigo 22, estabelece o legislador que serão computadas as vagas ocupadas pelos conselheiros eleitos pelos minoritários aquelas destinadas aos membros independentes. A conclusão lógica a que se chega é a de que, na hipótese de voto múltiplo, em que se tenha apenas uma vaga para os minoritários, tal vaga servirá também para atender à obrigação da daquela destinada ao membro independente.

4.1.3 A eleição em separado

Por meio da reforma promovida pela Lei 10.303, inseriu-se o parágrafo 4º no artigo 141 da Lei 6.404, o qual possibilita a eleição em separado de um membro do Conselho de Administração, obedecendo-se as seguintes regras: a) acionistas que representem, no mínimo 15% das ações com direito a voto e, b) acionistas detentores de ações preferenciais (sem direito a voto ou com voto restrito) que representem, no mínimo, 10% do capital social e que não tenham exercido a vantagem prevista no artigo 18 da Lei 6.404. Coelho (2008, p. 224) destaca que para cada dispositivo ocorrerá uma eleição em separado, entretanto, a eleição será uma só se, juntos, esses dois grupos de minoritários representarem menos de 10% do capital social, conforme parágrafo 5º do artigo 141 da Lei 6.404.

No caso das sociedades de economia mista, Carvalhosa (2003, p. 65-66) explica que, no que tange a aplicação do artigo 239 da Lei 6.404, esta não se dará de modo cumulativo com o dispositivo do artigo 141. A depender da forma como se habilitarão os minoritários, a aplicação de um dos artigos restará prejudicada.

Com a entrada em vigor da Lei 13.303, de 2016, a eleição em separado prevista no §4º do artigo 141 da LSA é instituto que tende ao desuso, ao menos no âmbito das sociedades estatais, haja vista as alterações sofridas na forma de composição do conselho. O dispositivo do artigo 239 da LSA é repetido no §2º do

artigo 19 da Lei 13.303, de 2016, reafirmando a garantia dos minoritários na eleição de ao menos um membro para o Conselho de Administração.

4.1.4 Eleição de representante dos empregados

A reforma promovida pela Lei 10.303 de 2001 também positivou a faculdade da participação de representantes dos empregados no Conselho de Administração, eleitos pelos próprios empregados, na forma direta, conforme previsão estatutária e com participação conjunta dos representantes sindicais.

Em 2010, foi promulgada a Lei 12.353, de 2010 que tornou obrigatória a destinação de vaga a representante dos empregados nas empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e demais empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social votante. Tal regra é incorporada pela Lei 13.303, de 2016, que acrescenta apenas a proibição contida artigo 20, quanto à participação membros da administração pública em mais de um Conselho de Administração ou Fiscal.

QUADRO 1 - RESUMO COMPARATIVO MODIFICAÇÕES NOS CONSELHOS DE ADMINISTRAÇÃO DAS SOCIEDADES ESTATAIS

	Lei das S.A.	Lei 13.303
Obrigatoriedade	Apenas para sociedades de economia mista	Sociedades estatais*
Quantidade de membros	Mínimo de 03	Mínimo de 07 e máximo de 11
Mandato	03 anos, permitida reeleição	02 anos, permitidas duas reconduções consecutivas
Representante dos empregados	Faculta**	Obriga
Membros independentes	Inexiste	25% ou mais
Avaliação de desempenho individual	Inexiste	Obriga

*com receita operacional bruta inferior a R\$90mi.

**a obrigação surgiu apenas com a Lei 12.353, de 2010.

FONTE: autor.

4.1.5 O Comitê de Auditoria Estatutário

O Comitê de Auditoria Estatutário não continha previsão expressa na Lei das S.A., embora sua criação não fosse vedada. Muito pelo contrário, por funcionar

como assessoria ao Conselho de Administração sua existência se verifica comum nas empresas de grande porte.

Os comitês geralmente funcionam como órgão de assessoria dentro das corporações, prestando informações ao Conselho de Administração, para que este último delibere sobre as questões atinentes. É cediço que não cabe delegação do poder deliberativo típico dos Conselhos de Administração aos comitês, quaisquer que sejam.

O IBGC recomenda a criação de comitês de auditoria como boa prática de governança corporativa para todos os tipos de organização, e demonstra que, segundo pesquisa realizada com 339 empresas, 31,9% possuem Comitês de Auditoria. (IBGC, 2016, p.15)

A Lei 13.303, de 2016 estabeleceu em seu artigo 24 a obrigatoriedade do Comitê de Auditoria Estatutário para as sociedades de economia mista e para as empresas públicas como órgão auxiliar do Conselho de Administração, competindo a este opinar sobre a contratação e supervisionar os auditores independentes, supervisionar as atividades desenvolvidas no controle interno, monitorando a sua qualidade e integridade e avaliar e monitorar as exposições de risco da sociedade estatal.

O comitê deve dispor ainda de canais de denúncia, internas ou externas relativas ao escopo da auditoria, de modo a dar transparência às operações, especialmente às contábeis. Também em razão disso, as atas das reuniões realizadas pelo comitê devem ser divulgadas pelas sociedades estatais, podendo o Conselho de Administração divulgar apenas o extrato das atas, caso pondere que haverá a exposição de informações de caráter sigiloso.

O Comitê de Auditoria Estatutário deve ser integrado por, no mínimo 03 e, no máximo 05 membros, devendo a maioria ser independente. A autonomia do comitê é garantida por dotação orçamentária aprovada pelo Conselho de Administração. Também a autonomia operacional deve ser assegurada, de modo a não haver interferências nas consultas, avaliações e investigações realizadas pelo comitê.

Alguns outros requisitos para ocupar as cadeiras do comitê são exigidos como: a) não ter determinados vínculos com a sociedade ou com pessoa jurídica vinculada a esta, nos últimos 12 meses anteriores à nomeação, b) não ter ocupado cargo de gerência de equipe envolvida nos trabalhos de auditoria da empresa em

questão nos últimos 12 meses anteriores à nomeação, c) não ter vínculo consanguíneo, ou por afinidade, até segundo grau, com os membros mencionados nos tópicos *a* e *b*, d) não receber remuneração da sociedade ou pessoa jurídica vinculada a esta, além da daquela relativa a função de integrante do comitê e, e) não ter ocupado nos últimos 12 meses anteriores à nomeação cargo público efetivo ou cargo em comissão na pessoa jurídica que exerça o controle acionário na sociedade estatal.

A imposição da obrigação de criação de Comitê de Auditoria Estatutário nas sociedades estatais revela a preocupação do legislador com a fiscalização realizada pelo Conselho de Administração. A avaliação e monitoramento da exposição da sociedade estatal a riscos é feita pelo comitê, todavia a gestão de riscos e controles internos resta atribuída ao Conselho de Administração, em seu caráter eminentemente deliberativo.

4.2 PERSPECTIVA FUNCIONALISTA

O Conselho de Administração tem a sua origem fundada sobre a necessidade de uma reserva de poder do controlador integrando também uma participação minoritária. Como já mencionado, a partir da reforma promovida pela Lei 10.303, de 2001, passou-se a admitir a possibilidade de representação dos empregados, modificando, em certa medida, os fatores que motivaram a criação do conselho.

A introdução de representante dos empregados, antes de tudo como membros da sociedade civil, tornou-se possível em um meio no qual se discutem políticas de atuação da empresa, formas pelas quais a empresa se relacionará com a sociedade de modo a afetar o desenvolvimento econômico de determinada nação. Tal inovação pode ser lida como um desdobramento de uma perspectiva constitucional de função pública, na medida em que abre um diálogo entre o controlador e a sociedade civil.

Não são admitidas pessoas jurídicas na composição do Conselho de Administração. Gonçalves Neto (2005, p. 177), explica que tal proibição se dá em razão de o conselho, por vezes, assumir funções da Assembleia Geral, portanto, funções que devem ser exercidas pessoalmente, visto que demandam um alto nível de sigilo. É possível, portanto, afirmar que as funções do Conselho de Administração

são exercidas com pessoalidade, mais ainda após a reforma de 2001, com a introdução dos § 8º e § 9º no artigo 118 da Lei 6.404, os quais vinculam os conselheiros no caso de eventual prejuízo relacionado ao descumprimento de acordo de acionistas.

No que se refere a suas atribuições, a LSA define:

Art. 142. Compete ao Conselho de Administração:

I - fixar a orientação geral dos negócios da companhia;

II - eleger e destituir os diretores da companhia e fixar-lhes as atribuições, observado o que a respeito dispuser o estatuto;

III - fiscalizar a gestão dos diretores, examinar, a qualquer tempo, os livros e papéis da companhia, solicitar informações sobre contratos celebrados ou em via de celebração, e quaisquer outros atos;

IV - convocar a Assembleia Geral quando julgar conveniente, ou no caso do artigo 132;

V - manifestar-se sobre o relatório da administração e as contas da diretoria;

VI - manifestar-se previamente sobre atos ou contratos, quando o estatuto assim o exigir;

VII - deliberar, quando autorizado pelo estatuto, sobre a emissão de ações ou de bônus de subscrição; (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

VIII – autorizar, se o estatuto não dispuser em contrário, a alienação de bens do ativo não circulante, a constituição de ônus reais e a prestação de garantias a obrigações de terceiros; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

IX - escolher e destituir os auditores independentes, se houver.

De modo geral, afirma-se o Conselho de Administração como órgão deliberativo, ao contrário da Diretoria, que funciona como órgão executivo, é o Conselho quem deverá determinar o quê a Diretoria deve priorizar para atendimento dos objetivos dos sócios e da empresa. É por isso que se diz que:

Essas figuras, porém, não se confundem. A Diretoria é o órgão executor da vontade social, que age e representa a sociedade nas suas relações externas com terceiros; já o Conselho de Administração é o órgão de deliberação colegiada ao qual se subordinam os diretores na prática de seus atos de gestão. (GONÇALVES NETO, 2005, p.175)

De acordo com o inciso II do artigo 142 da Lei 6.404, de 1976, os conselheiros têm o poder de eleger e destituir os diretores da companhia, e lhes cumpre a fiscalização dos mesmos (papel que também é atribuído ao Conselho Fiscal)

Gonçalves Neto (2005, p. 190) observa que, sob determinadas condições, o Conselho de Administração também subtrai atividades da Assembleia Geral, como a deliberação sobre emissão de ações ou bônus de subscrição – nas sociedades de

capital autorizado -, função esta que pode ser mantida na Assembleia Geral, porém se conferida ao conselho, ganha maior celeridade na deliberação.

Em uma visão geral da LSA, Carvalhosa (2005, p. 10) aponta para a inutilidade do Conselho de Administração argumentando que, em geral, o poder efetivo de administração está nas mãos dos controladores e que o conselho constitui apenas órgão homologatório das decisões daqueles já tomadas em reuniões prévias. A real razão para a existência de um Conselho de Administração seria, segundo o autor, a realização de interesses de grupos minoritários estratégicos. (CARVALHOSA, 2005, p.9).

Mesmo com a Emenda Constitucional nº 19, de 1998, pela falta de um estatuto próprio para as sociedades estatais, se aplicou a Lei das S.A. como fonte constitutiva e direcionadora dos Conselhos de Administração. Carvalhosa apresenta os fundamentos formais para a existência do Conselho de Administração nas sociedades de economia mista com base na LSA:

Nas sociedades de economia mista, o Conselho de Administração permite que haja responsabilidade autônoma dos seus administradores, impedindo que sejam confundidas, na gestão da companhia, as funções do Poder Público com as do empresário. (CARVALHOSA, 2005, p. 7).

Tal argumentação pode ser contraposta pelo fato de ser o Poder Público o controlador das sociedades de economia mista, portanto é aquele que elege a maioria dos membros do conselho, e mais, não raro, opta por agentes com vinculação política. A noção de função do Poder Público não pode ser desvinculada da função política exercida pelos seus agentes.

Todavia, a Lei 13.303, de 2016, ao atingir principalmente as sociedades de economia mista e as empresas públicas, vedou a escolha de administradores com determinados vínculos políticos, afastando dos cargos de administração das sociedades estatais aqueles indivíduos ligados a partidos políticos ou mesmo indivíduos que tenham conflito de interesses com a pessoa político-administrativa controladora da sociedade estatal. As principais críticas feitas à forma de eleição dos membros restam mitigadas ante os rigorosos critérios que o legislador passa a impor, conforme análise oportuna.

A função deliberativa parece ser o elemento caracterizador do Conselho de Administração, vez que concede agilidade na tomada de decisão, se comparado à Assembleia Geral nas decisões de maior complexidade que não sejam privativas

desta. No caso das sociedades estatais, o conselho absorve outras características funcionais com a Lei 13.303, de 2016, que merecem análise comparativa pormenorizada em relação ao regime geral da LSA.

4.2.1 Função social da empresa

A partir da interpretação do dispositivo constitucional do artigo 5º, inciso XXIII, o qual estabelece a função social da propriedade e, do artigo 421 do Código Civil, que estabelece o exercício da liberdade de contratar condicionado à função social do contrato. Pethechust e Ribeiro (2003, p. 107) entendem que a partir da leitura dos artigos 116, parágrafo único e 154, ambos da lei 6.404, de 1972, tem-se uma função social da empresa.

Frazão (2011, p. 111) destaca que a Lei 6.404, de 1976 exige a responsabilização pelo cumprimento da função social da empresa dos controladores e também dos administradores, de modo a ampliar a responsabilidade dos gestores da companhia. Destaca ainda a autora que os destinatários do dever de cumprimento da função social da empresa “deixaram de ser somente a companhia e os acionistas, passando a abarcar diversos outros, tais como consumidores e os membros da comunidade” (FRAZÃO, 2011, p. 111)

Parte da doutrina associa o desvio de poder, previsto no artigo 154 da lei 6.404, de 1976 à função social da empresa, considerando aquele “[...] um desvirtuamento de finalidade da própria lei societária e do estatuto da companhia [...] trata-se, portanto de uma fraude à lei e ao estatuto [...]”. (CARVALHOSA, 2003, p. 274)

Há que se reconhecer a existência de uma dificuldade de harmonização entre lucro e função social nas empresas privadas. Todavia a equalização destes elementos tornaria desnecessária a intervenção do Estado na economia. Tanto mais complexo, senão impossível, é essa harmonização nas sociedades mistas, pois há a busca por interesses antagônicos tendo, de um lado, a busca do lucro, pela parte minoritária privada e, de outro, a busca pelo fim social por parte do ente público. (RIBEIRO, 2000, p.174). No caso das empresas públicas o antagonismo também pode ser percebido, porém, neste caso, recai sobre unicamente sobre a figura do ente público, que deverá realizar o fim social, buscando certa margem de lucratividade. A limitação do alcance normativo às sociedades anônimas excluí,

porém, as empresas públicas constituídas sob outras formas. Deste modo, revela-se imperativo, a previsão legal de responsabilização dos administradores das empresas públicas sob ditames semelhantes, perante o interesse público perpetrado nesta modalidade de empresa.

A Lei das Sociedades Anônimas disciplina a responsabilidade pessoal dos administradores e do controlador como sanção ao descumprimento dos deveres sociais. Tanto o primeiro quanto o segundo devem agir de forma que a função social da empresa seja cumprida, sob pena de responsabilização. (RIBEIRO, 2000, p. 175)

Em que pese o caráter privado das sociedades em geral, a intervenção do Estado, quando incidente, busca sua justificativa na promoção do desenvolvimento social, mediante melhoria nas condições de vida da sociedade (RIBEIRO, 2000, p.34). Trata-se da possibilidade da instalação de uma *cultura da preservação dos interesses da coletividade*, de modo que, num campo ideal, “as ações socialmente benéficas deixarem de ser incumbência exclusiva do ente público e passarem a ser também abarcadas pelos particulares” (RIBEIRO, 2000, p. 35).

Em análise do dispositivo do artigo 173, parágrafo 1º da Constituição, Ribeiro e Alves (2014, p. 13) asseveram a existência de uma finalidade, para além dos objetivos que motivaram a criação de uma empresa estatal, com vistas à concretização do princípio da função social. Tal princípio, segundo as autoras, estaria ligado a um dever atribuído às empresas privadas, sem se confundir com interesse público que motivou a criação da empresa estatal.

À semelhança dos empreendimentos particulares, também as empresas estatais devem encaminhar a sua atividade no sentido de atender aos interesses imediatos dos empregados, dos acionistas privados, dos fornecedores, dos consumidores e da comunidade em geral [...]. (RIBEIRO e ALVES, 2014, p. 13)

De forma bastante ousada o legislador positiva um conceito de função social próprio das sociedades estatais no artigo 27 (e parágrafos) da Lei 13.303, de 2016. O caput do artigo repete os fundamentos constitucionais que justificam a autorização da criação de uma sociedade estatal, entretanto o parágrafo 1º busca delimitar o significado de *realização do interesse coletivo* tratando do bem estar econômico, e não social, em consonância com o artigo 170 da Constituição associado à alocação socialmente eficiente de recursos, ou seja, princípio da eficiência, deveras explorado

pelo Direito Administrativo. A lei não apenas estabelece a função social das empresas estatais como também a delimita ao objetivo que lhe deu origem. Neste sentido explica Tonin:

Ou seja, as orientações constantes do dispositivo, inclusive o alcance do bem-estar econômico e a alocação socialmente eficiente dos recursos (art. 27, §1º), devem respeitar esse limite. O mesmo vale para as demais orientações. Assim, a “ampliação economicamente sustentada do acesso de consumidores aos produtos e serviços” e o “desenvolvimento ou emprego de tecnologia brasileira para produção e oferta de produtos e serviços” devem respeitar o objeto social da empresa (incisos I e II). (TONIN, 2016 p.3)

A opção pelo bem estar econômico ao invés do bem estar social parece coadunar-se às características privadas das sociedades estatais e a própria noção de empresa, ao passo que a gestão socialmente eficiente de recursos parece derivar do Direito Público, ligando-se, em alguma medida ao Princípio da Eficiência. Frazão (2011, p. 205) destaca que os interesses dos sócios não são os únicos a serem protegidos, sendo merecedores de tutela também os interesses dos trabalhadores, consumidores, poder público e coletividade.

4.2.2 Avaliação dos Administradores na Lei 13.303

A Lei 13.303, de 2016, apresenta uma série de normas que visam, em última análise, a compreender se o fim das sociedades estatais que motivou a sua criação está sendo atingido. Para tanto, o inciso III do artigo 13 prevê que a Lei que autorizar a criação da empresa pública e da sociedade de economia mista deverá dispor sobre avaliação de desempenho, individual e coletiva, de periodicidade anual, dos administradores e dos membros de comitês. A lei estabelece ainda que compete ao Conselho de Administração a avaliação dos diretores, nos termos do artigo 18, IV.

Neste tema, ressalta-se que o legislador nada tratou acerca da avaliação dos membros do Conselho de Administração e dos membros de comitês, restando ao estatuto dispor sobre o tema. Resta dúvida, porém, na hipótese de silêncio do estatuto. No que diz respeito aos comitês, parece bastante razoável que o Conselho de Administração realize a avaliação, vez que já respondem diretamente ao conselho.

Quanto à avaliação Conselho de Administração parece haver um pernicioso imbróglio. Oferecer a avaliação dos membros do Conselho de Administração à Assembleia Geral seria ineficaz, pois a própria assembleia realiza a escolha da maioria membros, logo, seu interesse resta prejudicado na avaliação se mal avaliar os membros do conselho. Todavia submeter à avaliação dos diretores também parece inoportuno, pois viola a hierarquia e, uma avaliação recíproca parece tender a resultados distorcidos se o resultado da avaliação for previamente combinado. A área de gestão de riscos (*compliance*) parece ser a mais adequada para realizar tal avaliação, pois goza de certa independência em relação ao Conselho de Administração respondendo diretamente ao diretor presidente.

4.3 VIGÊNCIA E EFICÁCIA DA LEI – O CASO LIGHT

A Lei 13.303, de 2016, entrou em vigor na data da sua publicação, conforme dispositivo do art. 97, sendo aplicável de imediato às novas sociedades estatais que venham a ser constituídas. Entretanto o legislador concedeu um prazo de 24 meses para adequação das sociedades estatais constituídas anteriormente à vigência da lei.

A aplicação da lei 13.303, de 2016, às sociedades cuja participação das sociedades estatais seja minoritária foi dispensada pelo legislador, porém a interpretação que a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) vem fazendo dos dispositivos legais preocupa pelo modo distorcido de aplicação da lei.

A Light S.A. (Grupo Light) é uma empresa privada distribuidora de energia elétrica que tem dentre seus acionistas a Companhia Energética de Minas Gerais (CEMIG) com 26,06%¹² das ações com direito a voto.

O Sr. Giles Carriconde Azevedo foi indicado pela Assembleia Geral para ingressar como membro do Conselho de Administração da Light S.A, ao que os acionistas da Tempo Capital Principal Fundo de Investimento em Ações e Victor Adler opuseram impedimento.

Conforme consta da ata da reunião extraordinária do colegiado da CVM de 27 de dezembro de 2016¹³ o Sr. Giles participou de comitê de campanha nas eleições presidenciais de 2014 e estaria impedido, segundo a superintendência da

¹² Fonte: LIGHT, 2017.

¹³ Fonte: CVM, 2017.

CVM, de assumir a posição de conselheiro pelo fato de a Light S.A. atrair o impedimento do artigo 17, parágrafo 2º da lei 13.303, de 2016, em decorrência da participação societária da CEMIG, uma sociedade de economia mista. A decisão ocorreu amparada em uma leitura constitucional equivocada da situação, haja vista o fato de o legislador ter, expressamente, delimitado o alcance da lei. O parágrafo 6º do artigo 1º da Lei 13.303, de 2016, estabelece que são alcançadas pela lei as empresas controladas por sociedades estatais. Embora, individualmente, a CEMIG detenha o maior percentual de ações, não é a detentora de controle de modo isolado da Light S.A, de modo que parece equivocada a leitura feita pela CVM.

O Decreto Federal 8.945, de 27 de dezembro de 2016, promulgado em momento posterior à decisão da CVM, regulamenta de modo mais severo as vedações relativas à indicação de membros para o Conselho de Administração e não abre respaldo para a leitura feita pela CVM.

A aplicação do dispositivo estaria correta se a Light S.A. fosse também uma sociedade de economia mista, o que não ocorre, pois não está assim qualificada nos termos da lei.

Pode-se dizer então que os efeitos da decisão da CVM revelaram-se opostos ao interesse do legislador, gerando uma interpretação de alcance excessivo da lei sobre a esfera privada.

5. CONCLUSÃO

No modelo societário brasileiro, tem-se o Conselho de Administração indubitavelmente como órgão de caráter deliberativo dentro das sociedades empresariais. As decisões de maior complexidade, que não sejam objeto de competência privativa da Assembleia Geral, ocorrem por deliberação do conselho, e nisso parece residir o seu fundamento existencial, para além das críticas já exploradas neste trabalho.

Entretanto, a característica de reserva de poder dos acionistas, até então valorizada pelo legislador, parece sofrer, após a Lei 6.404, de 1976, uma mitigação, de modo que a adoção por um modelo institucional de administração passa a subtrair consigo uma parcela da vontade do acionista na atuação final da gestão do negócio. A explicação do fenômeno se dá por meio da teoria da agência, que revela a divergência de interesses entre o administrador (*the agent*) e o acionista (*the*

principal) e os custos de transação envolvidos na relação. Além disso, a teoria revela a assimetria informacional entre o acionista e o administrador, de modo que o acionista se vê no ímpeto de assumir certo ônus na assimilação de seus interesses pelo administrador, sabendo desde logo, que este não observará os seus interesses da mesma forma que ele acionista.

No caso das sociedades estatais o Estado consegue, por meio da legislação, impor, no âmbito da relação social de caráter privado das sociedades estatais, o seu interesse sobre os dos demais partícipes. Todavia é de se destacar a vinculação do objeto social ao texto constitucional ao qual o próprio Estado encontra-se submetido. Por esse motivo o Estado tem o dever cumprir a finalidade que motivou a criação da estatal, obedecendo ao Princípio da Legalidade, mas também à função social da empresa. Tais medidas garantem a preservação de interesses ao investidor privado que ingressa em uma sociedade de economia mista, mas também a realização do interesse coletivo.

A participação obrigatória de empregados e membros independentes no Conselho de Administração de sociedades estatais coaduna-se à proposta de função social das sociedades estatais, pois reúne elementos alheios à pessoa dos acionistas voltados ao cumprimento dos objetivos da empresa, que, no caso das sociedades estatais, para além do lucro, objetivam a realização de um interesse coletivo.

O papel dos Conselhos de Administração, sempre ligado a questões de cunho mais deliberativo assume novos contornos nas sociedades estatais no que tange às políticas de governança corporativa. A grande preocupação com o combate e a prevenção a corrupção tornam o Conselho de Administração um órgão fiscalizador da gestão empresarial, de modo a tornar mais complexa a dinâmica empresarial nas sociedades estatais.

Com a promulgação da Lei 13.303, de 2016, o legislador parece buscar eficiência, porém compreendendo os limites de uma sociedade estatal. A introdução de membros independentes no Conselho de Administração, além de prática de mercado, busca reduzir a corrupção no ambiente empresarial, retirando alguns elementos políticos na escolha dos membros do Conselho de Administração, minimizando, por consequência os ruídos políticos que causam interferência na tomada de decisão pelos membros do conselho. Todavia, é preciso reconhecer que tal fato, acarreta em um distanciamento quanto à realização dos interesses do

acionista majoritário, pois eleva os custos de transação e a assimetria informacional entre acionista e administrador. De outro lado, a exigência de formação educacional e profissional para candidatos às cadeiras de conselho em muito contribui para um aumento da eficiência na gestão das sociedades estatais, bem como para a participação das sociedades estatais no mercado privado. Os problemas usualmente enfrentados pelas sociedades estatais frente às empresas privadas podem, até certo limite, serem mitigados com a Lei 13.303, de 2016.

As novas funções propostas aos membros do Conselho de Administração impõem alterações significativas e incertas sobre o *modus operandi* do próprio conselho e sobre a dinâmica empresarial. A vertente da administração institucionalista, oficializada com a Lei 13.303, de 2016, no âmbito das sociedades estatais revelará novos desafios a serem superados na relação entre administrador e acionista.

REFERENCIAS

BRASIL. Planalto. Decreto-Lei nº200, de 25 de fevereiro de 1967. **Diário Oficial**, Brasília, 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm>. Acesso em: 20 jul.2017.

BRASIL. Planalto. Decreto-Lei nº 2.627, de 26 de setembro de 1940. **Diário Oficial**, Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2627.htm>. Acesso em: 21 jan. 2017.

BRASIL. Planalto. Decreto-Lei nº 8.925, de 27 de dezembro de 2016. **Diário Oficial**, Brasília, 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8945.htm>. Acesso em: 25 ago. 2017.

BRASIL. Instrução normativa nº165 da Comissão de Valores Mobiliários de 11 de dezembro de 1991. **Diário Oficial**, Brasília, 1991. Disponível em:<<http://www.cvm.gov.br/legislacao/instrucoes/inst165.html>>. Acesso em: 25 set. 2017.

BRASIL. Planalto. Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. **Diário Oficial**, Brasília, 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4595.htm>. Acesso em: 21 jan. 2017.

BRASIL. Planalto. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. **Diário Oficial**, Brasília, 1976. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404consol.htm>. Acesso em: 19 jan. 2017.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Orçamento de Investimento. Disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/assuntos/empresas-estatais/dados-e-estatisticas/orcamento-de-investimento>>. Acesso em: 27 set. 2017.

BORGES, Alice Gonzalez. **O estatuto jurídico das empresas estatais na Emenda Constitucional nº19/98**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 217, p. 1-12, jul/set.1999.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas: Lei 6404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações das Leis nº 9.457, de 5 de maio de 1997, e nº 10.303, de 31 de outubro de 2001**, 3 vol, 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2003.

CVM. Comissão de Valores Mobiliários. **Recomendações da CVM sobre Governança Corporativa**. 2002. Acesso em 25. out. 2017. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/deciso/es/anexos/0001/3935.pdf>>.

CVM. Comissão de Valores Mobiliários. **Ata da reunião extraordinária do colegiado de 27.12.2016**. 2017. Disponível em: <http://www.cvm.gov.br/deciso/es/2016/20161227_R1.html>. Acesso em: 01 out. 2017.

COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. **O Poder de controle na sociedade anônima**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Lições de Direito Econômico**. 7ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

FRAZÃO, Ana. **Função social da empresa: repercussões sobre a responsabilidade civil de controladores e administradores de S/As**. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

GELMAN, Marina Oehling. **O conceito de conselheiro independente vigente na regulamentação dos níveis diferenciados de governança corporativa da BM&FBOVESPA**. Dissertação de mestrado. Direito dos Negócios e Desenvolvimento Econômico e Social. Fundação Getúlio Vargas. São Paulo. 2012. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/10423/Gelman_Marina%20disserta%c3%a7%c3%a3o%20de%20Mestrado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 26 set. 2017.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de direito societário: sociedade anônima**. 1. ed. São Paulo: J. de Munhoz, 2005.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. Interpretação e crítica. 15ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

GRAVA, João William. **A anatomia da governança corporativa no Brasil e o desempenho econômico da firma**: uma análise estatística exploratória das empresas de capital aberto no período de 1997 a 2000. 197 f. Tese (Doutorado em Economia). Instituto de Pesquisas Econômicas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004.

HACHEM, Daniel Wunder. **Princípio constitucional da supremacia do interesse público**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA – IBGC. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/index.php/governanca/governanca-corporativa>>. Acesso em 27 abr. 2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA – IBGC. **Código das melhores práticas de Governança Corporativa**. 5ª Ed. São Paulo: IBGC, 2015. Disponível em: < http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/codigoMP_5edicao_web.pdf>. Acesso em 28 out. 2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA – IBGC. **Perfil dos Conselhos de Administração**. São Paulo: IBGC, 2016. Disponível em: < http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Pesquisa_Perfil_Consehos_2016_vfinal.pdf>. Acesso em 28 out. 2017.

JENSEN, M. C. **A theory of the firm. Governance, residual claims and organizational forms**. Cambridge: Harvard University Press, 2003.

JENSEN, M. C.; MECKLING, W. H. **Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure**. Journal of Financial Economics, October, 1976, V. 3, No. 4, pp. 305-360. Disponível em: < https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=94043> Acesso em: 25 jul. 2017.

LIGHT, 2017. **Composição acionária**. 2017. Disponível em:<<http://ri.light.com.br/ptb/composicao-acionaria>>. Acesso em: 01 out. 2017.

MIRANDA, Rubens Augusto de; AMARAL, Hudson Fernandes. Governança corporativa e gestão social responsável em empresas estatais. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 45, p. 1069-1094, jul./ago. 2011.

MUNHOZ, Eduardo Secchi. **Empresa contemporânea e o direito societário**. 1ª Ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

PETHECHUST, Eloi; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. Perspectivas para as empresas estatais no Brasil: propostas para um estatuto jurídico in: **A/C Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Ano 3, n. 11 jan/mar, 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Sociedades de economia mista e empresa privada: estrutura e função**. Curitiba: Juruá, 2000.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; ALVES, Rosângela do Socorro. **Por um estatuto jurídico para as sociedades estatais que atuam no mercado.** Monografia. 2014. Disponível em: <http://biblioteca.planejamento.gov.br/biblioteca-digital/biblioteca-digital/mencao_honrosa_marcia_IV_premio.pdf> Acesso em 15 jul. 2017.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; SCHWANKA, Cristiane. Eficiência e gestão: do agir ao controle da atividade interventiva econômica estatal. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder (Coord). **Direito público do Mercosul. Intervenção estatal, direitos fundamentais e sustentabilidade:** anais do VI Congresso da Associação de Direito Público do Mercosul: homenagem ao professor Jorge Luis Salomoni. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

SIQUEIRA, I. A. S. **Acordos de acionistas das sociedades de economia mista de capital aberto.** Belo Horizonte, 2012. Dissertação de mestrado. Universidade Federal de Minas Gerais. Faculdade de Direito. <http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/BUOS-8XTNDF/final_izes.pdf?sequence=1>.

TONIN, Mayara Gasparoto. **A Lei 13.303 e a função social das empresas estatais.** Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, n.º 114, agosto de 2016. Disponível em: <<http://www.justen.com.br/informativo>>, Acesso em: 29 out. 2017.

ZINGALES, Luigi. **Corporate Governance.** The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law, 1998. University of Chicago. Disponível em: <SSRN: <https://ssrn.com/abstract=46906>>. Acesso em: 25 out. 2017