DOUTRINA

EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA

THEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI*

Origem da formação desses tipos de empresas. A sua posição no sistema de administração indireta. Crítica a esse sistema. Direito público e direito privado. Estrutura de direito privado e administração indireta. Dificuldades. Empresas públicas. Características. Capital público. Regime jurídico de direito privado. Sociedades de economia mista. Elementos. Características. Resultados da atividade dessas empresas. Considerações gerais e conclusão.

Não é nosso intuito examinar a estrutura jurídica desses dois tipos de empresas estatais, mas apenas situá-los no panorama do Estado moderno e definir tanto quanto possível as suas estruturas e o seu funcionamento.

O processo de criação de empresas estatais, mais de natureza jurídica de direito privado, já vem de longe. Pode-se dizer que foi uma manifestação, não digo do Estado intervencionista, mas do Estado se apresentando no setor da vida industrial ou comercial, competindo com a livre iniciativa.

Para isso, foi necessário que a estrutura das entidades assim criadas se desintegrasse da estrutura do Estado para se incorporar a um regime jurídico próprio às empresas privadas, mais flexível, obedecendo a preceitos da legislação privada.

Assim, as disposições administrativas se reduzem às relações entre as empresas e o Estado, pois o seu mecanismo deve regular-se pela legislação comercial.

* Ministro do Supremo Tribunal Federal (aposentado), professor emérito da UFRJ, e Diretor do Instituto de Direito Público e Ciência Política, da Fundação Getulio Vargas.

Este movimento representou, assim, uma etapa da evolução capitalista e tem repercutido em países como a Inglaterra, a França, os Estados Unidos e em praticamente todos os desenvolvidos ou mais ou menos desenvolvidos do mundo capitalista.

Assim, não somente os setores de base, como a eletricidade, os transportes, as comunicações têm merecido esse tratamento. Entre nós, os setores siderúrgicos, do petróleo, do abastecimento, da navegação e tantos outros encontraram nesse tipo de empresa a sua solução. Foi elaborada uma rica doutrina em torno do problema.

Tudo isso deve-se à transformação da economia moderna e à necessidade, como já disse, de descentralizar os serviços, não somente dentro da administração, mas também através de uma integração maior com o sistema de economia própria.

O problema apresenta-se de uma forma semelhante nos Estados capitalistas. O Estado precisa por vezes assumir encargos vizinhos à atividade das empresas privadas, adotando a sua estrutura e o seu regime jurídico, sem lhes perder o contato.

A necessidade do Estado assumiu, por vezes, encargos industriais ou comerciais, organizando empresas. Para atender melhor a essas finalidades, pela sua estrutura, pelo seu regime jurídico, criou esse problema que tomou em cada país formas e modalidades diferentes.

Em alguns países foram criadas empresas estatais de participação exclusiva do Estado, organizações de uma única pessoa — o Estado — enquanto que em outros, ao lado dessas entidades públicas sob a forma de empresa, foram também criadas sociedades chamadas "mistas", de diversos sócios, com a participação do Estado e dos particulares.

Razões de ordem econômica motivaram essa participação, como a escassez de recursos públicos, o objetivo de atrair poupanças privadas, a conveniência de interessar o público em investimentos do Estado.[1]

Na França, por exemplo, ao lado dos *établissements publics de caractère industriel et commercial,* que são empresas do Estado, existem sociedades de economia mista.[2]

O mesmo ocorre na Itália onde, ao lado de *organizazione economici publici,* encontra-se a *societá per azioni.*[3]

Já nos Estados Unidos e na Inglaterra prevalece o tipo de *public cooperation* ou *business cooperation,* que são empresas do Estado. São entidades do

1 Veja Hanson, A. H. *Public enterprise and economic development.*
2 Delion, A. *L'État et les enterprises publiques.*
3 Albergo, Salvadore. *Le partecipazione statali.*

Estado, mas que se regem por princípios de direito privado. A administração obedece às normas adotadas pela gerência privada e o regime jurídico do seu pessoal segue o mesmo sistema.[4]

A empresa é operada, entretanto, pelo próprio governo. Na opinião do Prof. Dimmock, as razões que levaram à criação dessas entidades foram as seguintes:

a) foram criadas para tempo de guerra, quando o interesse privado deve subordinar-se às necessidades de planejamento, operação e controle centrais;

b) para fins de emergência, em período de depressão;

c) a longo prazo, para objetivos ligados a interesse nacional, como quando certo governo conservador da Grã-Bretanha estabeleceu, em 1926, uma rede de eletricidade de âmbito nacional porque energia barata significa conquistas de mercados;

d) por temor de certos monopólios privados;

e) considerações de lucro — ou se estatiza a empresa quando deixa de dar lucro, ou o governo a encampa quando o lucro é tão grande que irrita o consumidor;

f) porque o vulto do serviço não permitiria a sua exploração por capital privado ou o risco que representava o investimento, apresentando a iniciativa privada.[5]

Essas *public corporations* são autônomas, os seus funcionários não são funcionários públicos, escapam em sua maioria ao controle dos órgãos do Estado.

A tendência no direito estrangeiro é considerar essas empresas como públicas, embora obedeçam a um regime administrativo e comercial mais próximo das empresas privadas.

Nos países anglo-saxões, a diferença entre o público e o privado não é nítida. Pode-se dizer que ali só existe o direito privado que regula todos os tipos de relações jurídicas.

Na Itália, o caráter econômico desses empreendimentos não os desvencilharam dos objetivos mais imediatos do Estado. Na França também são, como entre nós, processos de administração indireta, embora freqüentemente de fins industriais ou comerciais.[6]

[4] Friedman, W. *The public corporations: a comparative symposium.*

[5] Veja textos relacionados por Frank Sherwood sobre empresas públicas, Fundação Getulio Vargas.

[6] Chavanon, C. *L'essai sur la notion et le régime juridique du serviçe public et industriel ou commercial.*

Entre nós, um dos primeiros trabalhos sobre as empresas públicas deve-se a Bilac Pinto em conferência realizada em 1952, no Instituto de Direito Público e Ciência Política da Fundação Getulio Vargas, onde ele sustentou a necessidade de sua criação apontando as suas características externas e internas, depois de uma análise comparativa do problema.

Para Bilac Pinto, as características externas são as seguintes:

a) adotam a forma das empresas comerciais comuns (sociedade por ações, sociedade de responsabilidade limitada), ou recebem do legislador estruturação específica;

b) a propriedade e a direção são exclusivamente governamentais;

c) têm personalidade jurídica de direito privado.

As características internas são as seguintes:

a) completa autonomia técnica e administrativa;

b) capitalização inicial;

c) possibilidade de recorrer a empréstimos bancários;

d) possibilidade de reter lucros para ampliar o capital de giro e construir reservas;

e) liberdade em matéria de despesa;

f) flexibilidade e rapidez de ação;

g) capacidade para acionar e serem acionadas;

h) regime de pessoa idêntico ao das empresas privadas.[7]

A falta de sucesso de certas empresas de economia mista cujo capital em ação não conseguiu atrair a iniciativa privada, deixando o Estado como único acionista da empresa, e mesmo a existência de autarquias que funcionaram melhor como empresa privada levou os planejadores da reforma administrativa a admitir a criação desse tipo de empresa colocada ao lado das empresas de economia mista e delas diferenciadas, principalmente, pelo grau de participação do Estado na formação do seu capital, sendo ele o único titular.

Esse tipo de empresa não deixa, entretanto, de criar certos problemas decorrentes principalmente da necessidade da conciliação do público com o privado, isto é, do investimento público sob a forma de empresa privada. A simples necessidade do controle público desse investimento já constitui uma dificuldade para a sua integração no regime privado.

Uma das diferenças sensíveis é a confusão freqüente entre empresas públicas e empresas de economia mista, *public corporation* e *business corporation,*

[7] Pinto, Bilac. O declínio das sociedades de economia mista e o advento das modernas empresas públicas. *Revista de Direito Administrativo,* v. 32.

com as conseqüências que daí decorrem, quanto à formação do capital, a sua divisão ou não em ações, ao regime de administração, de controle, etc.

Pelo levantamento ali feito, bem como pelo trabalho de Hanson,[8] podem-se verificar as divergências existentes e as conseqüentes confusões, o que envolve, necessariamente, a sua natureza jurídica.

Não será, entretanto, difícil situar em duas categorias as diversas tendências — empresa pública, com a aproximação da estrutura estatal, e empresa de economia mista, mais aproximada do sistema de gestão privada, dada a estrutura jurídica da entidade e a formação do seu capital como se vê em F. Vitto[9] e também Godchot.[10]

O sistema brasileiro, pela análise da nossa legislação a respeito, é nitidamente a favor da adoção dos métodos de gestão privada, dada a estrutura jurídica dessas organizações que tomam a forma de sociedades anônimas.

Se existem medidas excepcionais, como em relação à acumulação, e outras medidas da mesma natureza, elas decorrem de lei expressa, o que basta para legitimá-las. É por isso que geralmente se distinguem as autarquias das entidades paraestatais, aquelas incorporadas na organização administrativa do Estado, estas colocadas ao lado do Estado, como órgãos de colaboração.

As autarquias são serviços públicos descentralizados com personalidade jurídica, mas colocados na hierarquia administrativa, enquanto que as entidades paraestatais, embora integradas no conjunto dos serviços comerciais ou industriais, gozam de maior liberdade na execução dos seus serviços como na disposição de suas verbas.

As sociedades paraestatais são, na expressão de Rui de Souza,[11] entidades quase públicas, sujeitas, na carência de textos legais, às normas do direito privado. São entidades "que não executam serviços públicos, e sim serviços de interesse geral".

Essas entidades, na observação de Hely Lopes Meirelles, dependem de autorização legislativa mas se faz *pelos moldes das pessoas jurídicas de direito privado.*[12]

Dada essa distinção, os métodos de administração e gestão são diferentes: o das autarquias obedece ao direito público; as sociedades de economia mista

8 Hanson, A. H. op. cit.

9 Vitto, F. *Il controllo della impresa publica.* Milano.

10 Godchot, J. E. *Les sociétés d'économie mixte et l'aménagement du territoire.* Paris, 1958.

11 Souza, Rui de. *Serviços do Estado e seu regime jurídico.*

12 Meirelles, Hely Lopes. *Revista de Direito Administrativo*, v. 68, p. 30 e segs.

e, de um modo geral, as paraestatais, seguem as normas de direito privado, notadamente quanto ao regime financeiro.

É preciso, insistimos, não confundir as sociedades de economia mista e as empresas públicas, que representam um processo muito mais de integração no regime do Estado.[13]

É o que ocorre que as *public corporations* ou *governmental corporations*, os *établissements publics*, etc., que não se confundem com as de economia mista sob forma de sociedades comerciais ou anônimas.

As sociedades de economia mista estão colocadas no plano pouco conhecido dos Estados Unidos, embora ali existam as chamadas empresas semipúblicas ou quase públicas. Estaria nas hipóteses n.os 1 e 4, com muito mais propriedade do que as empresas públicas de administração privada.

A verdade é que a gestão privada, com a aplicação do direito privado às empresas públicas, está bem na linha do direito moderno.[14]

A regra geral que deve ser aplicada é a seguinte: o regime que deve prevalecer em relação às sociedades de economia mista é o da gestão privada, em seus negócios comerciais; somente uma imposição legal poderia impor a essas empresas a aplicação de normas de direito público e a extensão dos seus princípios.

É também a tese de Laubadère,[15] que mostra ser esta a orientação da jurisprudência francesa, mesmo em relação aos *établissements publics*, que incluiríamos entre as autarquias.

Mostra Laubadère que a regra se aplica especificamente nos casos da concorrência pública, cujos preceitos não são geralmente aplicáveis a essas entidades, salvo lei expressa.

O regime administrativo coloca as empresas públicas como processo de administração indireta, isto é, de descentralização administrativa, a que corresponde, para melhor atender aos seus objetivos, uma estrutura própria, diferenciada dos órgãos de administração direta.

A sua estrutura é de direito privado e os seus métodos de trabalho devem também obedecer ao regime empresarial. Mas quando, por exemplo, a Constituição define a competência de justiça federal para processar e julgar as causas da União e das suas autarquias, também inclui as empresas públicas, mas exclui as de economia mista, estabelecendo, por esta forma, uma dife-

[13] Pinto, Bilac. O declínio das sociedades de economia mista e o advento das modernas empresas públicas. *Revista de Direito Administrativo*, v. 32.

[14] Houin. La gestion des enterprises publiques et les méthodes de droit commercial. *Archives de Philosophie der Droit*, p. 80, 1952.

[15] Laubadère. *Traité theorique et pratique des contrats administratifs*. v. 1, p. 325.

rença no processo de integração dessas duas empresas no sistema administrativo da União.

Ele será de direito público porque o seu capital será integralmente público, porque a sua administração será de exclusiva nomeação do Governo, o seu funcionamento se deverá reger pelas normas de direito privado, mas a sua estrutura, isto é, a forma de constituição deverá ser regulada por lei, tomando a forma de empresa que se deve reger pelos instrumentos de direito privado.

A natureza pública ou privada da empresa não influi, entretanto, na demarcação do seu regime especial e das chamadas "liberdades" que desfrutam em relação aos serviços de administração direta, assim discriminadas pelo relatório de Rangoon:

a) libertação do processo orçamentário anual, pelo menos no que se refere a despesas de operação;
b) liberdade para receber e reter as despesas de operação;
c) liberdade para aplicar as receitas de operação;
d) liberdade no que se refere às restrições governamentais no terreno das despesas;
e) liberdade na contabilização das verbas orçamentárias e ordinária do Governo;
f) liberdade no que se refere ao controle ordinário das finanças do Governo;
g) liberdade na formulação de contratos, especialmente de compras, em relação ao processo de administração direta.

Mesmo públicas, elas devem estar livres de certas exigências impostas à administração direta. Mesmo públicas, em suas origens, essas empresas deverão utilizar meios, instrumentos, processos comuns às empresas privadas para realizarem suas operações.

O recurso ao crédito, à rede bancária, o uso de títulos de crédito desconhecidos pela administração é que caracterizam o mecanismo dessas empresas e as distinguem dos órgãos estatais. Por isso, embora por lei a sua direção seja de investidura pública, seu funcionamento há de obedecer necessariamente a modelos das empresas privadas.

É a natureza do serviço que impõe essas condições, porque as suas atividades não serão aquelas comuns aos órgãos da administração direta, mas deverão se aproximar das comerciais ou industriais, incompatíveis com a estrutura e com a organização do pessoal das administrações diretas e os instrumentos de trabalho próprios a essas organizações.

Funcionam como empresas privadas e a elas se equiparam em numerosos aspectos, mas a sua origem, o fato de terem o seu capital construído integralmente pelo Estado, a quem devem, logicamente, satisfação pela aplicação que dele fazem e a cujo controle estarão fatalmente subordinadas, permitem a sua subordinação a um regime administrativo especial.

Essas características realmente dão às empresas públicas as vantagens das empresas privadas. Mas será tão simples a solução desse problema no momento em que a empresa pública se apresenta como processo de administração indireta e, portanto, enquadrada na estrutura da administração do Estado?

Vejamos como colocou o problema a reforma administrativa que definiu a empresa pública e a situou no contexto geral da administração.

Diz o Decreto-lei nº 200, de 1967, que:

"Art. 4º ...

II. A administração indireta compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

a) autarquias;
b) empresas públicas;
c) sociedades de economia mista".

No art. 5º, nº II, considera empresa pública para os fins desta lei: "a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União ou das suas entidades de administração indireta, criada por lei para desempenhar atividades de natureza econômica que o Governo seja levado a exercer por motivo de conveniência ou contingência administrativa, podendo tal entidade revestir-se de qualquer das formas administrativas em direito".

Muito semelhante é a definição de sociedade de economia mista constante da mesma lei: "entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para o exercício de atividade de natureza econômica sob a forma de sociedade anônima cujas ações com direito a voto pertençam, em sua maioria, à União ou a entidade de administração indireta".

A diferença entre os dois tipos de empresas estará:

a) na composição do capital;
b) na estrutura da empresa.

Além do mais, melhor teria sido mencionar a finalidade industrial ou comercial que abrangeria os setores preferidos pelas sociedades mistas.

A própria Constituição, no luxo de regular em seus detalhes as atividades econômicas, deu relevo à iniciativa privada, estabelecendo que "somente para suplementar" essa iniciativa o Estado organizará e explorará diretamente a atividade econômica.

E, nesse mister, o Estado, pelas suas autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista "reger-se-ão pelas normas aplicáveis às empresas privadas, inclusive quanto ao direito do trabalho e às obrigações".

E, mais adiante, referindo-se explicitamente às empresas públicas, determina que "quando não explorarem atividades não monopolizadas ficarão sujeitas ao mesmo regime tributário aplicável às empresas privadas".

O regime de imunidade ou de isenção tributárias não existe, portanto, em relação a esse tipo de empresa. A finalidade empresarial é essencial, tendo em vista a sua finalidade e o seu funcionamento.

Características legais da empresa pública são, portanto, as seguintes:

a) personalidade jurídica de direito privado;
b) patrimônio próprio;
c) capital instituído pela União, por uma autarquia ou por uma sociedade de economia mista;
d) criação por lei;
e) para desempenhar atividade econômica, isto é, que transcendem os objetivos imediatos da administração;
f) estrutura de direito privado de acordo com a legislação comercial.

Reduzindo mais os elementos essenciais:

a) capital e patrimônio somente de uma entidade pública ou de economia mista;
b) estrutura de direito privado;
c) criada por lei;
d) para exercer funções que transcendem os objetivos imediatos da administração pública.

Comparando os dois tipos de empresas — a pública e a de economia mista — verifica-se naquelas uma integração maior no sistema administrativo do Estado.

Vejamos, separadamente, cada um dos elementos que integram a empresa pública.

A) *Capital das empresas pública e de economia mista*

A empresa pública, ao contrário da de economia mista constitui-se por iniciativa de uma única entidade pública ou por uma sociedade de economia mista, com objetivos próprios e determinados.

Não é uma sociedade de pessoas, mas uma empresa organizada, com a constituição de um capital destinado a um fim específico. É uma empresa de uma única pessoa e, por ser entidade de administração indireta, constitui-se com capital próprio e autonomia financeira e administrativa. O seu capital é do Estado, ou de uma entidade pública, ou de economia mista. Isto impõe logicamente um regime especial de fiscalização destinada a verificar a forma de aplicação desse capital.

Onde quer que haja um capital público, justifica-se um regime de controle sobre esse capital, controle não somente interno, mas também externo. Nem seria tolerável que os dinheiros públicos fizessem uma fiscalização nas suas mais variadas aplicações.

A circunstância de ser o capital integralmente do Estado produz conseqüência das mais graves como a responsabilidade do Estado, responsabilidade financeira, e, conseqüentemente, pelos atos também de administração, o que induz logicamente em reflexo sobre a natureza jurídica da entidade. É evidente que, se a responsabilidade é do Estado, será a de uma pessoa jurídica de direito público.

Outra indagação: essa responsabilidade será limitada ou ilimitada? Que tipo de sociedade comercial poderá existir dentro de uma estrutura de direito privado, que estabeleça a responsabilidade limitada de um único sócio?

Será, portanto, a União ou entidade pública que criou a empresa solidariamente responsável não só pelas obrigações sociais, mas também sobre o que exceder os limites do capital social. Talvez essas conseqüências não tenham sido ainda bem pesadas na criação das empresas públicas, de um único sócio.

Entre as atuais sociedades de economia mista, algumas se compreendem entre as empresas públicas na sua forma de constituição. Em vez de se organizarem na base de uma sociedade anônima, com muitos sócios, elas se constituem apenas com a participação do próprio Estado.

Com isto, o mecanismo da sociedade por ação não pode funcionar e a existência de capital unicamente do Estado integra tais entidades no conceito de empresa pública, tal como definido por lei. Foi o que ocorreu com a Rede Ferroviária Federal, que tem um único sócio, cujo capital é todo da União. Tem a forma de uma empresa pública, mas foi estruturada para funcionar como empresa mista.

É evidente que à época em que foi criada não havia a empresa pública, isto é, empresa estatal, com estrutura privada, funcionando como empresa e não como órgãos de administração pública. Havia, também, o pressuposto de que a rede ferroviária pudesse constituir atração para o capital privado.

B) *Estrutura de direito privado com personalidade jurídica*

A exigência da personalidade jurídica é óbvia porque sem ela não poderia existir a empresa, gozando da indispensável autonomia financeira, administrativa, com a capacidade de se fazer representar sem a interferência de terceiro. Essa personalidade jurídica é de direito privado, porque a sua estrutura jurídica se rege pelas normas de direito privado.

O Código Civil é quem define a personalidade de direito privado e a distingue da de direito público, embora, posteriormente à sua vigência, o elenco de pessoas jurídicas de direito público tenha aumentado, nelas se incluindo todos os serviços de execução indireta.

A dificuldade reside precisamente neste fato, isto é, da empresa pública ser um serviço de administração indireta e, ao mesmo tempo, reger-se pelo direito privado, de acordo com a própria lei que assim o considera.

Mas se ele tem a forma, o seu funcionamento, o regime de seu pessoal enquadrado no direito privado, por que considerar tais empresas de direito público? Uma única razão haveria para isto, o fato de se tratar de um capital público, isto é, de um investimento estatal. Mas teríamos, então, de violentar a letra da lei que declara expressamente tais empresas como de direito privado.

Essa consideração vem apenas demonstrar como é superficial a barreira entre o direito público e o direito privado e como será possível organizar uma empresa privada, com todo o seu mecanismo e instrumental baseado no crédito privado, com todo o seu pessoal regulado pela Consolidação das Leis do Trabalho, com a filosofia empresarial dominando as suas atividades e, ao mesmo tempo, em sistema de controle financeiro que permita ao Estado fiscalizar a aplicação do seu capital.

De origem pública (porque criada por lei), com um mecanismo de controle público, toma a forma privada e funciona como empresa privada.

Há, entretanto, um senão nesse sistema. As causas em que são partes as empresas públicas da União são absorvidas pela competência federal, ao contrário do que ocorre com as sociedades de economia mista que continuam da competência do juízo comum.

Há nessa particularidade um aspecto grave para a tese porque, com a competência federal, impõe-se às empresas públicas uma integração maior no mercado, pela razão muito simples de que a responsabilidade integral do capital público exige essa solução.

Quando está em juízo, é o próprio patrimônio público que está em questão e, assim, não há como negar a predominância evidente do interesse público em jogo na demanda.

Dificilmente encontrar-se-ia melhor exemplo de confusão do público e do privado em uma mesma instituição, do que na análise do problema das empresas na sua implantação entre nós.

C) *Criada por lei*

A criação por lei é uma exigência que se impõe pela própria natureza da entidade a ser criada, como pessoa privada, integrada no sistema da administração indireta, embora com uma estrutura de direito privado.

Essa exigência se nos afigura importante na caracterização jurídica desse tipo de empresa, porque significa a sua integração no sistema dos órgãos públicos, embora com traços peculiares, mas que se constituem com a participação integral do capital público.

A recomendação constitucional de que seu funcionamento obedeça às normas que orientam a vida das empresas privadas não modifica essa posição, confirma apenas a finalidade específica de sua criação, de acordo com as funções que lhe atribui o sistema econômico e administrativo vigente no país.

As estruturas das empresas públicas são fixadas e instituídas por lei, e se mais não fora, é porque a destinação de recursos públicos para a constituição do capital dessas empresas é uma exigência de sua própria natureza.

O relatório de Rangoon aconselha finalmente a criação por lei dessas entidades.

D) *Destinada a exercer funções que transcendem os objetivos imediatos da administração pública*

É preciso considerar o assunto, porém, em seus devidos termos, porque essas atividades que transcendem os limites normais da atividade administrativa também são exercidas, não só pelas autarquias, mas também pelas sociedades de economia mista.

Se constitui, portanto, condição para o exercício de atividade empresarial pelo Estado, por outro lado não se pode apresentar como característica desse tipo de emprego, de momento que outros tipos têm iguais características.

O que se deve pôr em relevo é apenas a coincidência das duas circunstâncias: constituir-se em empresa pública e destinar-se a uma atividade ou função que transcendem os objetivos imediatos da administração pública.

Vale a pena também salientar a aparente contradição de constituir a empresa pública instrumento da administração indireta do Estado, segundo a lei, e, ao mesmo tempo, não ter nenhuma vinculação com os objetivos imediatos da administração pública.

Talvez fosse mais acertado quebrar o esquema traçado pela lei — administração direta e indireta — e admitir organismos industriais ou comerciais criados por lei, com alguma vinculação à administração do Estado, porque a dificuldade maior consiste precisamente em conciliar os objetivos dessas empresas com o conceito geral de administração, mesmo indireta.

Por outro lado, tem sido considerada pacífica a tese de que a ação empresarial, ou o fato do empreendimento com o fim de lucro, não exclui a natureza pública da empresa.

Pietro Meschini[16] procurou demonstrá-lo com fortes argumentos tirados principalmente da legislação civil italiana (arts. 2.082, 2.093, 2.201, 2.129 e 2.221 do Código Civil).

O problema consiste, em suma, em concentrar o empreendimento público de tal maneira que ele possa atuar como empresa privada, em seus métodos de trabalho e na apuração de seus lucros.

Pode-se considerar essa posição da maioria dos países que utilizaram esse tipo de organização para realizar algumas tarefas de sua administração, quando esta se ocupa em executar serviços tomados de administração indireta e se destina a finalidades industriais, comerciais e às vezes culturais.[17]

O fato de serem serviços de administração indireta importa em reconhecer neles vínculos com o Estado de que decorrem também certas obrigações e prerrogativas.

A lei é que deve fixar as condições e limites das relações dessas empresas com o Estado, sistema de controle, isenções fiscais porventura concedidos, etc.

Não tem muita importância saber, para efeito dessas relações, qual a natureza jurídica da empresa, se de direito público ou privado, porque a verdade

16 Meschini, Pietro. *Sulla natura giuridica degli enti publici.* p. 63.

17 Veja Hanson, A. H. *Public enterprise and economic development;* Friedman. The public corporations: a comparative symposium.

é que existem os dois tipos de relações — diremos que a sua estrutura será pública (ao contrário da de economia mista) mas os seus negócios, o seu funcionamento obedecem a princípios de direito privado.

No direito comparado a experiência é a mesma, sendo que nos países anglo-saxões a distinção entre o público e o privado é menos nítida, porque, no fundo, os princípios gerais de direito são os mesmos.

Não foi certamente a necessidade de criar um tipo de empresa, integrada dentro do sistema de economia mista estatal, mas conservando a forma de sociedade privada, que levou à formação das sociedades de economia mista.

Por outro lado, graças à garantia do seu sucesso, pela participação do capital do Estado, abriram-se as economias privadas, o que passou a constituir uma forma de aplicação de poupanças individuais.

Na realidade, essas empresas se enquadram no número daquelas que visam fins de interesse coletivo e, geralmente, o financiamento de uma indústria de base, mas com estrutura peculiar.

Pode ocorrer também que a economia privada não esteja em condições de suportar os déficits operacionais e que, dada a natureza do serviço, a sua manutenção seja indispensável.

Foi o que ocorreu nos Estados Unidos com as estradas de ferro em estado de falência e que não podiam sobreviver sem o auxílio federal. Uma empresa estatal foi constituída para financiar essas estradas e os estudos se processam no sentido da constituição de empresas mistas. São serviços que exigem tarifas tão elevadas que o público não está em condições de suportar.

A falta de capital privado nacional foi o que determinou entre nós a criação de muitas empresas mistas, notadamente no setor siderúrgico e de energia elétrica. É a consideração primeira que merece ser feita em torno do problema.

O que caracteriza, portanto, esse tipo de sociedade, geralmente de fins comerciais ou industriais, é, como observa Reuter,[18] a sua finalidade social, o que importa na opinião de alguns, como Chéron[19] na predominância, ou mesmo na sua absorção pelo Estado.

Seria, entretanto, temerário chegar desde logo a uma conclusão tão radical quanto ao papel do Estado e à sua preponderância mesmo na vida dessas empresas. A verdade é que elas existem e prosperam, variando a sua condição nos diversos países.

Geralmente se atribui a essas sociedades a vantagem, não só de tornar possível grandes investimentos em países onde o mercado de capitais ainda

[18] Reuter. *La société anonyme au service des collectivités publiques.* p. 35.
[19] Chéron. De *l'acionnarat des collectivités publiques.* p. 419.

é insuficiente, como ainda o de atrair capitais privados, graças às garantias que podem oferecer a participação do Estado.

Além do mais, a medida se justifica porque constitui um processo de descentralização fora do mecanismo considerado rotineiro de administração pública. Graças à utilização de métodos de administração privada, permite-se uma eficiência maior do serviço.

O fato é que essas empresas prosperam em muitos países e também no Brasil, a maioria delas com grande sucesso. Sem falar no Banco do Brasil, pode-se mencionar algumas empresas de eletricidade, a Cia. Siderúrgica Nacional, a Vale do Rio Doce, a Petrobrás.

É bem verdade que contra elas se insurgem hoje, no mundo, boas autoridades. A mais importante alegação contra elas é a da dificuldade do controle público sobre o investimento feito pelo Estado, o que permite muitas vezes aplicações indevidas, sem possibilidade de repressão.

Em recente trabalho do Prof. R. Houin, da Faculdade de Direito de Rennes, traduzido e publicado pela *Revista de Direito Administrativo,* v. 48, são resumidos alguns desses argumentos, hoje generalizados.

Daí a sugestão de transformar o controle interno, pelas assembléias gerais, em controle externo, pelos órgãos governamentais, o que envolveria a modificação da própria estrutura da empresa, que passaria a constituir o que se chama de empresa pública.

Na Itália o mesmo movimento se verificou e, entre nós, foi Bilac Pinto o precursor dessa idéia de transformação, dada a prática, verificada freqüentemente, de aplicação dos recursos financeiros dessas empresas, para atender à propaganda política. A verdade, entretanto, é que a empresa pública também se utiliza desses processos, também sem repressão externa eficaz.

Essa reação contra a empresa mista, entretanto, serve, antes de tudo, para reforçar a definição jurídica dessas empresas, qualificando-as como empresas privadas, em contraposição com as chamadas empresas públicas.

A verdade é que as chamadas empresas de economia mista, tomando a forma de sociedades privadas, sociedades comerciais, particularmente sociedades anônimas, têm de se estruturar na base de empresas privadas, obedecendo às normas gerais da economia privada, embora com certas reservas feitas pela lei ordinária, que poderá modificar o sistema de controle, o provimento de cargos de direção, etc., mas sem atingir a essência mesma do instituto, sob pena de modificar a natureza mesma da instituição.

Por isso é que no seminário de Rangoon, onde se tratou das empresas públicas e das empresas mistas, a distinção foi feita entre as diversas estruturas

de empresas, considerando a necessidade de completo controle estatal, quanto a estrutura privada apenas esclarece o domínio completo do capital público, sendo essa estrutura mera ficção. Nesses casos, a adoção de métodos privados de administração visaria apenas dar maior flexibilidade à empresa, sem prejuízo da fiscalização pública da administração do capital também público.[20]

Isto vem apenas mostrar a influência que a formação do capital deve exercer sobre a estrutura da empresa. Vem também reforçar a idéia de que a participação privada, embora não seja majoritária, pode justificar a estrutura privada e, portanto, da empresa mista. A própria denominação, aliás, perderia o seu sentido quando a apropriação total do capital fosse do Estado.

Existem, é verdade, algumas reações contra essa tendência, no sentido de colocar essas empresas na área do direito público, considerando-as como empresas públicas apenas com a participação privada, na atividade pública, quando o Estado tem apropriação majoritária. É a tese de André Delion, em seu recente trabalho *L'État et les enterprises publiques.*

Os argumentos apresentados se vinculam principalmente às numerosas prerrogativas de que se cobrem as empresas mistas, com a simples presença do Estado na organização do seu capital. Será isto, porém, razão suficiente, ou não constituirá apenas mais uma vantagem, essa prerrogativa atribuída a esse tipo de empresa?

Essas considerações, entretanto, são mais de natureza teórica; é necessário o exame particular da estrutura de cada empresa, para defini-la sob o ponto de vista jurídico.

Recente publicação da Associação Italiana de Ciência Política e Social, orientada pelo Prof. Francesco Vitto, estudou a situação em cerca de 15 países, mostrando a diversidade de soluções adotadas quanto à estrutura, sistemas de controle administrativos, políticos e financeiros, etc.

Temos sustentado, com apoio, a nosso ver, nas melhores autoridades, a natureza privada das sociedades chamadas de economia mista ou empresas públicas, isto é, em função dos seguintes elementos:

a) objetivos visados na sua criação;
b) organização interna da sociedade;
c) participação do Estado na formação do capital;
d) sistemas de controle interno;
e) preenchimento de cargos de direção;
f) responsabilidade dos administradores;

[20] Hanson, A.H. op. cit. p. 352.

g) responsabilidade do capital social;
h) competência judiciária comum.

Todos esses elementos conduzem à afirmação de que existe uma estrutura de direito privado, não obstante certos privilégios e prerrogativas, de que podem gozar e de preceitos legais especiais relativos à natureza dos seus funcionários e ao preenchimento de certos cargos de direção.

É precisamente a combinação de interesses públicos e interesses privados, métodos públicos e métodos privados, gestão pública e gestão privada, experiência pública e experiência privada, colaboração de homens de empresas e de negócios e administradores públicos, que constitui o grande atrativo das empresas desse tipo. Na expressão de J.E. Godschot, em relação à economia mista, é a aplicação da solução capitalista aos problemas de interesse geral.

Poder-se-ia, assim, dizer que a técnica legislativa nessas empresas consiste em impregnar de direito público a sua estrutura privada mais do que a injeção do direito privado na estrutura pública.

O Prof. Friedman bem o mostrou no seu excelente livro *The public corporations: a comparative symposium* onde essas dificuldades são explanadas depois das monografias de Ronald Drago, pela França; Francesco Muggia, pela Itália; T.W. Price, pela África do Sul; John Hazard, pela URSS; Allen, pela Inglaterra; etc.

No direito comparado, as variedades de combinações são muito grandes. O Prof. M. Dimmock,[21] por exemplo, imagina as seguintes combinações, quanto à parte operacional:

a) propriedade privada e operação privada;
b) propriedade pública e administração pública;
c) propriedade privada e administração pública;
d) propriedade pública e administração privada;
e) propriedade cooperativa e administração cooperativa.

Como se vê, os tipos variam de propriedade ou operação, isto é, administração.

21 *Business and government.* p. 52.

As sociedades de economia mista e a lei de sociedades anônimas

O capítulo XIX da nova Lei de Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976) trata das sociedades de economia mista e inclui os seguintes itens:

a) a legislação aplicável;
b) a constituição e aquisição do controle;
c) objeto;
d) acionista controlador;
e) administração;
f) conselho fiscal;
g) correção monetária.

Cada um deles compreende apenas um artigo, mas que contém preceito da maior importância.

I. A aplicação da lei às sociedades de economia mista é a primeira afirmação, mas sem prejuízo das leis especiais.

Como já vimos, tais sociedades são obrigatoriamente criadas por lei que estabelecem as características específicas de cada sociedade; direção, administração, capital, possibilidade de subsidiárias, etc.

As normas especiais devem prevalecer sobre as gerais da lei de sociedades anônimas.

As sociedades abertas também estão sujeitas à disciplina da comissão de valores mobiliários. Devem, por isso, os preceitos especiais serem incluídos no texto da lei das sociedades anônimas, e devem prevalecer em caso de conflito porventura verificado entre eles.

II. Uma exceção está prevista na Lei das Sociedades Anônimas: é a situação das companhias de que participam majoritaria ou minoritariamente as sociedades de economia mista, que estarão sujeitas apenas à lei geral.

A indagação que se pode fazer é a seguinte: se uma sociedade de economia mista participar majoritariamente em qualquer sociedade, esta não se tornará necessariamente sociedade de economia mista, que se caracteriza pela participação majoritária do Estado?

Em primeiro lugar dependeria da participação majoritária do Estado, que estaria com a maioria do capital.

Mas o outro obstáculo é maior porque a sociedade de economia mista deve sempre ser criada por lei.

Permaneceria, entretanto, mais uma dúvida, isto é, se a lei autorizou a criação da subsidiária.

O preceito não é claro e cria uma situação que transgride o artigo quando manda aplicar a lei especial sobre a geral, quando se trata de sociedade de economia mista.

Entendo que quando se trata de subsidiária ou de participação autorizada em lei, dever-se-á aplicar o princípio da lei que dá prevalência à lei especial.
III. A afirmativa do art. 236 já consta do Decreto-lei nº 200 — a criação de sociedade de economia mista depende de lei.

O parágrafo único do art. 236 trata do caso de aquisição por pessoa jurídica de direito público, e por desapropriação do controle do funcionamento, quando os acionistas terão direito a pedir o reembolso das ações, salvo se a empresa já se encontre sob controle direto ou indireto de outra pessoa jurídica de direito público, ou, no caso, de concessionário de serviço público.

A norma prevê caso especial de desapropriação, forma específica de aquisição pelo Estado, de qualquer sociedade.

Há alguns casos que inspiram o preceito, notadamente o da Companhia Paulista de Estrada de Ferro, mas são empresas privadas, concessionárias de serviços públicos.
VI. Refere-se o art. 238 à figura do acionista controlador, mas admite a sua vistas em lei, evitando a ampliação de suas finalidades.

É evidente que o ato constitutivo da sociedade é a própria lei sem a qual ela não pode existir. Mas a convocação da assembléia será sempre necessária porque juridicamente é o começo da sociedade mista.
V. Completando o preceito anterior, a Lei das Sociedades Anônimas exige que somente por lei poderão as sociedades mistas participar de outras sociedades, ou no exercício de opção legal decidam aplicar o imposto de renda para o desenvolvimento regional ou setorial.

O art. 238 permite às sociedades de investimento de economia mista participar de outras sociedades, observadas as recomendações do Banco Central.

O preceito não me parece senão parcialmente exeqüível porque a lei não pode limitar a aplicação de recursos das empresas mistas em investimentos minoritários que interessam à empresa. Seria limitar demais exigir lei para aplicação de recursos de que disponha a empresa.
VI. Refere-se o art. 238 à figura do acionista controlador, mas admite a sua preocupação primordial com o interesse público.

A figura do controlador foi criada pelos arts. 116 e 117 da Lei das Sociedades Anônimas.

A sociedade de economia mista tem o seu controlador nato na própria direção da empresa mista que detém mais da metade do capital.

VII. O art. 239 refere-se ao Conselho de Administração, fixando o mínimo de três conselheiros, mas tornando obrigatória a sua criação.

A minoria terá direito a um representante se, pelo processo do voto duplo, proporcioialmente não lhe couber maior número (art. 141 e seguintes que tratam do voto múltiplo).

VIII. A existência de um Conselho Fiscal é obrigatória; um dos seus membros será eleito pelas ações ordinárias minoritárias e outros pelas ações preferenciais, se houver.

A lei fixa em três o mínimo e em cinco o máximo dos seus membros (art. 181, § 1º).

IX. O art. 241 trata da correção monetária permitida a sua limitação no que for necessário para compensar a correção das contas do patrimônio líquido.

X. Finalmente, declara a lei que as sociedades de economia mista não estão sujeitas à falência, mas os seus bens são penhoráveis e executáveis.

A solução é lógica, porque as sociedades de economia mista são empresas de direito privado. Os seus bens pertencem ao seu patrimônio, que são bens privados e não públicos.

Mas como a maioria do seu capital é público, ela está coberta pela imunidade da pessoa pública em relação à falência.

O controle da administração indireta

O controle das sociedades de economia mista e das empresas públicas constitui um tema reclamado, não só pelo nosso sistema de fiscalização financeira que exigiria o controle, pelo Congresso, do emprego de todos os recursos aplicados pelo Estado nessas empresas como medida aconselhável para preservar uma boa prática administrativa, qual seja a responsabilidade dos administradores.

Não é o momento de examinar aqui da conveniência ou da necessidade ou não de adotar um sistema de controle. O que se impõe é indicar o meio de fazê-lo.

A questão é controvertida em toda parte e não temos certeza de que, em algum lugar, o controle *efetivo* tenha existido e, ainda menos, o controle eficaz.

A França, a Itália, a Inglaterra, os Estados Unidos, o Canadá, a Turquia, as Filipinas e tantos outros países se preocuparam com o problema, mas, segundo parece, não tiveram, em geral, resultados inteiramente satisfatórios.

BIBLIOTECA MARIO HENRIQUE SIMONSEN
FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS

O problema começa com a própria qualificação dessas entidades, na variedade geralmente existente na maioria dos países e principalmente, na observação do Prof. Robson, pela natureza de direito privado da maioria dessas atividades, o que leva a impor uma forma de controle diferente daquele que se exerce para as empresas de direito público ou para a administração direta.

É o caso, por exemplo, do Canadá que possui pelo menos três tipos de empresas públicas (Public Corporation Financial Administration Act, 1951):

a) agency corporation; b) departamental corporation; c) proprietary corporation.

O controle externo exercido sobre cada uma dessas empresas varia de acordo com a sua natureza. Daí a recomendação de Hanson de uma classificação legal dessas empresas, de maneira a diferenciar o seu tratamento em face do legislativo e de ajustar o sistema de contrato.[22]

Na Inglaterra, e ainda na opinião de Hanson,[23] é onde as empresas públicas gozam de mais liberdade, não obstante perdurar o objetivo geral do controle que é o de "encurtar" o poder financeiro das "corporações". Naquele país, sistema de controle especial é estabelecido para a BBC e os Correios.

Nota Hanson que nos Estados Unidos existe um sistema muito rígido de controle contábil, ao contrário da Inglaterra.

Haveria, a nosso ver, plena justificativa em estabelecer uma diferença do sistema de controle entre uma empresa pública, de capital inteiramente público, e uma sociedade mista, onde o governo é majoritário, mas dispõe do capital privado. Haveria também conveniência em distinguir as empresas, segundo a sua natureza. O Banco do Brasil, por exemplo, pelas suas características, e a Petrobrás, pela sua dimensão, deveriam merecer atenção especial.

O controle não deverá atingir a atividade rotineira das empresas, mas exercer-se no sentido de evitar os excessos, as liberalidades, os gastos excessivos, o favoritismo.

Já notava, há muitos anos, o Prof. Robson, que é preciso não perder de vista que essas empresas se regem pelos princípios da *administração privada* e, por conseguinte, não são aplicáveis os critérios próprios à *contabilidade pública.*

As diferenças são enormes, pois a legislação relativa à contabilidade pública é inaplicável, e a margem de poder discricionário do administrador privado é muito maior.

[22] Hanson, A.H. op. cit. p. 362 e segs.
[23] Id. ibid. p. 383.

As características das empresas públicas e de economia mista, que poderíamos equiparar às *public corporation* inglesas nas suas características essenciais, no dizer de W. Friedman[24] e de W. Robson,[25] são:

a) um instrumento da política econômica nacional;
b) unidades autônomas, com personalidade jurídica própria.

Se, portanto, de um lado, justifica-se o controle, aliás, determinado pelo preceito constitucional quando se refere a administração indireta,[26] por outro lado, são entidades autônomas com personalidade jurídica própria definidas no Decreto-lei nº 900 de 1969.

Obedeceu, aliás, aquele decreto-lei, a preceito constitucional, em seu art. 170, § 2º, quando determina expressamente que as empresas públicas ou sociedades mistas, reger-se-ão pelas normas aplicáveis às empresas privadas.

Resulta daí que o controle a ser exercido sobre essas empresas, dada a sua natureza, há de reger-se por outros princípios e outras normas que não aqueles a que obedece o controle da administração direta, regida por normas da contabilidade pública e do direito administrativo.

Para a administração indireta, o controle será mais de moralidade e de regularidade de funcionamento dos serviços, porque as normas administrativas ou contratos das empresas privadas, embora sob o controle do Estado, são muito mais flexíveis, pois não obedecem ao direito administrativo nem às limitações freqüentemente encontradas na legislação administrativa.

Por outro lado, a sugestão colhida na Inglaterra e no Canadá, fundada na diversidade de estruturas das empresas, nos levaria também a sugerir tratamento adequado para cada tipo, quando será mais comercial ou industrial ou mais integrada no mecanismo do Estado. O caso do Banco do Brasil é típico pela sua natureza, pelo que representa para a economia nacional. O mesmo se dirá da Petrobrás ou da Eletrobrás, pelas suas dimensões e pela função que exercem na economia brasileira.

Ainda mais. O controle da adminstração direta se dará pelo Tribunal de Contas, segundo dispõe o art. 70 da Constituição, enquanto que a da administração indireta pelo Congresso Nacional, art. 45, sem maior referência à fiscalização à administração financeira e orçamentária ou ao Tribunal de Contas.

[24] Friedman, W. op. cit. p. 165.
[25] Robson, W. *The problems of nationalized industry*. p. 27.
[26] Emenda Constitucional nº 1, art. 45.

O controle da administração indireta por ser feito pelo Congresso, sem referência a qualquer órgão técnico ou à "administração financeira e orçamentária", deverá ter um cunho mais de política administrativa que consiste no exame de moralidade, legalidade, eficiência, sem embargo do exame da aplicação de recursos e de boa administração financeira.

Assim, do ponto de vista constitucional, não parece obrigatóriro o controle pelo Tribunal de Contas.

O texto não inclui o controle da administração indireta na competência do Tribunal de Contas (art. 70), mas no art. 45, que trata das atribuições do Congresso.

Seria, inconveniente criar outro órgão. O que se impõe, certamente, é aparelhar o Tribunal de Contas para exercer essas funções, organizando-se uma infra-estrutura adequada para examinar as contas das empresas de administração indireta, dentro do critério adequado à natureza privada dessas empresas.

Estabeleci no projeto que tive ocasião de apresentar, em 1973, na Comissão que presidi para exame do assunto, um contexto especial para certas empresas, que deve ter caráter mais sigiloso e obedecer a critérios específicos. Libertei as comissões de controle do Tribunal de Contas e julguei mais acertado subordiná-las diretamente ao Congresso, sob a presidência de um representante do próprio órgão controlado.

Assim, à semelhança do que faz a Inglaterra (talvez com outros parlamentos):

A) Excluiria do controle:
a) o Banco do Brasil;
b) a Petrobrás;
c) a Eletrobrás;
d) a Telebrás.
B) Estabeleceria uma distinção entre:
a) empresas públicas, todas de capital público;
b) sociedades de economia mista.

C) Estabeleceria um controle de moralidade, de regularidade de serviço contábil tanto quanto necessário para atingir os dois primeiros objetivos (evitar gastos excessivos, liberalidades, etc.).
D) Os abusos e irregularidades seriam comunicados às autoridades, nos termos do art. 72, §§ 4º e 5º da Constituição.

Assim, as comissões a serem constituídas no Tribunal de Contas não teriam caráter puramente de auditoria, mas deveriam ter condições para opinar sobre o funcionamento das empresas de administração indireta, de acordo com as perspectivas indicadas.

Devo acrescentar que do projeto consta uma orientação (*standard* diretiva) para quem aplicar a lei e o conceito de "moralidade e probidade", *verbis*: "Quanto à sua moralidade e probidade, os atos serão apreciados tendo em vista os desvios verificados no procedimento dos administradores, particularmente nos critérios para admissão de pessoal, para aquisição dos materiais, na execução das obras e escolha dos concorrentes e na aplicação dos recursos financeiros".

Essa apreciação não importará na aplicação de penalidades, mas na sugestão para que o governo, responsável pela administração indireta, as aplique.

São esses, em linhas gerais, os fundamentos do projeto.

Projeto de lei

Regula o art. 45 da Constituição Federal e dispõe sobre a fiscalização da administração indireta.

Art. 1º A fiscalização externa das entidades de administração indireta será feita pelo Congresso Nacional com o auxílio do Tribunal de Contas.

§ 1º São entidades de administração indireta aquelas como tal definidas em lei, como as autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista.

§ 2º As autarquias estarão sujeitas ao regime ordinário de fiscalização do Tribunal de Contas, nos termos do art. 70, da Constituição.

Art. 2º Para realizar essa fiscalização serão constituídas comissões, junto ao Tribunal de Contas, presididas por um membro daquele Tribunal e de dois membros escolhidos pelo presidente da República e dois pelo Congresso Nacional entre pessoas estranhas aos partidos políticos, com experiência administrativa, de idoneidade e competência comprovadas, indicadas por três anos com direito e duas reconduções.

Parágrafo único. O número dessas comissões será de quantas forem necessárias para atender à fiscalização de todas as entidades sujeitas à fiscalização, agrupadas pela sua natureza e importância.

Art. 3º Os seus membros perceberão uma gratificação mensal arbitrada pelo presidente do Tribunal de Contas e por este aprovada.

Parágrafo único. Para atender às despesas com a fiscalização, será constituído um fundo, pela contribuição das entidades sujeitas à fiscalização, na proporção dos respectivos orçamentos.

Art. 4º A competência e atribuições dessas comissões serão fixadas pelo regulamento da presente lei e resoluções do Tribunal de Contas.
Art. 5º A fiscalização a ser exercida pelas comissões deverá considerar os atos praticados por essas entidades quanto à sua administração geral, particularmente financeira, à sua moralidade, probidade, conformidade com a lei, apurando as faltas e a gravidade das irregularidades verificadas na gestão e aplicação dos recursos.
Parágrafo único. Os critérios de fiscalização atenderão:
a) à natureza de direito privado dessas entidades, cuja legislação deve ser aplicada;
b) à apuração de moralidade e probidade; os atos serão apreciados tendo-se em vista os desvios verificados no procedimento dos administradores, particularmente na aplicação dos critérios de admissão do pessoal, para aquisição de material, execução de obras, escolha dos concorrentes e aplicação dos recursos financeiros.
Art. 6º São excluídas dessa fiscalização as seguintes entidades tendo em vista o interesse público e as implicações de suas atividades com a segurança nacional:

a) a Petrobrás
b) a Eletrobrás
c) a Telebrás
d) o Banco do Brasil.

Parágrafo único. A fiscalização dessas entidades será feita pelo Congresso Nacional por meio de comissões mistas, na forma do art. 2º e presididas por um representante do órgão fiscalizado.
Art. 7º Os Estados poderão, por lei especial, excluir da fiscalização certas entidades e submetê-las ao regime especial previsto nesta lei.
Art. 8º As comissões representarão, por intermédio do Tribunal de Contas, ao Congresso Nacional e ao presidente da República, propondo medidas necessárias para punir os responsáveis ou corrigir os desacertos verificados, quando comprovados.
Art. 9º As medidas que poderão ser sugeridas serão as seguintes:
a) correição dos atos de administração das empresas;
b) destituição dos responsáveis pela prática de atos que contrariem a legislação vigente ou que importem em prejuízo para a empresa;
c) comunicação ao chefe do Ministério Público quando verificada prática criminosa na gestão, para o devido procedimento criminal;

d) sugestões de modificações a serem realizadas na administração da empresa ou dos seus métodos de trabalho.

Parágrafo único. As medidas sugeridas não terão caráter compulsório, mas a sua inexecução pelo Poder Executivo, quando comprovada a irregularidade importará em responsabilidade.

Art. 10. A presente lei entrará em vigor depois de regulamentada.

Art. 11. Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, julho de 1973.

Themistocles B. Cavalcanti

Conclusão

Na administração indireta do Estado, em nosso sistema administrativo, existem dois tipos de empresa de estrutura privada. As empresas públicas somente de capital público e a de economia mista de que participa, com o Estado, o capital privado.

Como empresas públicas podem ser citadas: Banco Nacional de Habitação, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico, Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, três exemplos bem característicos.

Sociedades de economia mista são as mais variadas: Petrobrás, Eletrobrás, Telebrás, Cia. Siderúrgica Nacional, Cia. Vale do Rio Doce, Banco do Brasil.

A indústria, o comércio, o sistema bancário tiveram nas empresas estatais participação ativa. E nisto consiste a sua razão de ser.