EMPRESA ESTATAL — PRIVATIZAÇÃO — CONTROLE

— Aplicação das diretrizes fixadas no Decreto nº 86.215, de 1981.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Processo nº 17.017/82

Anexo V da Ata nº 46/82

Relatório e voto do Sr. Ministro Luiz Octavio Gallotti, cujas conclusões foram — conforme figura no contexto desta Ata — unanimemente acolhidas pelo Tribunal, na sessão ordinária realizada em 29 de junho de 1982, ao ter presente a representação feita pelo Procurador-Geral, Dr. Ivan Luz.

RELATÓRIO

Na presente representação, fruto do zelo do eminente Procurador-Geral Ivan Luz, principia-se por sumariar as providências já adotadas por este plenário (Processos n.os 38.462/81 e 36.248/81), no sentido de acompanhar o processo de transferência de todas as entidades compreendidas no "programa de privatização" (Decreto nº 86.215/81), sem ingerência no exercício discricionário das opções governamentais (no tocante à sua oportunidade e conveniência), mas, justamente, para "garantir que o modo e os fins perseguidos pelo governo, inspirados na decisão do Sr. Presidente da República, fossem postos ao abrigo de incorreções eventuais pela vigilante ação do controle oportuno e pronto, do Tribunal".

Particularizando o caso da Mafersa S. A., enumerada entre outras empresas que "deverão ser transferidas para o setor privado da economia", nas palavras textuais da Exposição de Motivos nº 313/81, aprovada pelo Chefe do Poder Executivo (fls. 25-8), aponta, o representante do Ministério Público, amplo noticiário veiculado pela imprensa, segundo o qual propostas de aquisição, cotadas em aproximadamente 50% do valor patrimonial daquela subsidiária, estariam sendo consideradas pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), mediante a manutenção de participação acionária deste, no montante da diferença entre o valor de venda e o da proposta apresentada.

Por isso, adverte S. Exª:

"Em princípio, se verdadeira a versão veiculada, o assunto parece merecer a atenção imediata desta corte.

Na verdade, não se operaria uma transferência para o *setor privado da economia,* em tal caso, mas uma transferência do *controle acionário* da empresa com participação, minoritária, do capital público. Por outras palavras: desestatização não haveria.

De conseqüência, a entidade ficaria, ou ficará, fora da jurisdição de controle do Tribunal por efeito da Lei nº 6.525 de 1978, com a circunstância de perder, o poder público, o comando das decisões empresariais. Recursos públicos continuariam, entretanto, integrando seu capital e a entidade não teria sido, obviamente, repetimos, transferida para o setor privado da economia, *como propuseram os Srs. Ministros de Estado* e aprovou o Sr. Presidente da República" (fls. 3).

E assim concluiu o seu autorizado pronunciamento:

"Impende, pois, segundo pensamos, que, tal como decidiu a corte, se diligencie junto à Comissão Especial de Desestatização, no sentido de ser o Tribunal informado, *por inteiro,* de *todos os atos* relativos aos procedimentos em curso, no caso concreto, para aferir de sua conformidade com as expressas intenções governamentais e normas administrativas, especiais, e de direito comum, que incidam sobre a entidade em causa, a alienação de seu patrimônio, e a desestatização pretendida.

É o que sugere o Ministério Público à egrégia corte, no resguardo dos interesses da administração e na vigilância sobre que sejam cumpridos os objetivos e intenções do governo federal.

Se, eventualmente, as informações de interesse já tenham sido encaminhadas à 8ª IGCE, que se recomende à diligente Inspetoria o estudo urgente da matéria, para que o egrégio plenário, se confirmadas as notícias, possa, desde logo, exercer sua competência fiscalizadora, segundo o que decidiu sobre o assunto" (fls. 3-4).

VOTO

Ao apreciar, como relator, em sessão de 15 de dezembro de 1981, o Processo nº 38.462/81, originário de representação conjunta da Sétima e da Oitava Inspetorias Gerais de Controle Externo — visando à requisição de informações necessárias ao acompanhamento e controle, quanto possível concomitante, dos atos administrativos concernentes à transferência, transformação ou desativação de empresas governamentais, como previsto no Decreto nº 86.215/81 — manifestei-me, como segue, em voto apoiado pelo plenário:

"Friso, como o nobre representante do Ministério Público, que o controle a cargo desta corte em nada interfere 'com a decisão do poder público, no que toca à conveniência e à oportunidade das opções governamentais'.

Noto, ainda, que as diretrizes fixadas pelo Decreto nº 86.215/81 estão em harmonia com o princípio emanado do art. 170 da Constituição e vem ao encontro das preocupações que externei, como relator das Contas Gerais relativas ao exercício de 1974 (*Revista de Direito Administrativo, 121*:489-95), reiteradas posteriormente, como vogal, em assentadas congêneres (cf. especialmente *Diário Oficial* de 16.6.76, p. 314 do suplemento e de 9.7.79, p. 9.611-2).

Ao Tribunal compete, todavia, a conferência e a fiscalização, pronta e eficaz, da observância dos pressupostos de legalidade dos atos administrativos de execução dessa louvável iniciativa da administração pública" (fls. 11).

A matéria ora suscitada é de evidente relevância e os atos cogitados inscrevem-se entre aqueles sujeitos à conferência e fiscalização a que alude o trecho acima transcrito.

Conheço, portanto, da representação, para determinar, preliminarmente, a diligência nela sugerida.

Uma vez colhidos os elementos perquiridos, instruído o processo com a recomendável urgência pela Inspetoria competente e ouvida, no mérito, a douta Procuradoria, caberá, então, ao Tribunal, exercer, na espécie, a competência fiscalizadora já definida nos precedentes invocados (Processos n.os 38.462/81 e 36.248/81).

TCU, 29 de junho de 1982. *Luiz Octavio Gallotti,* Relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Inteira razão assiste ao ilustre Procurador-Geral, Dr. Ivan Luz, e ao eminente Relator, Ministro Luiz Octavio Gallotti, na questão que ora suscitam neste plenário. Na verdade, se exata a notícia veiculada na imprensa, a hipótese configurada nos autos não é de privatização de empresa ora sediada na administração federal indireta.

A rigor, não se está observando o disposto no Decreto nº 86.215, de 15 de julho de 1981, que disciplina aquela privatização, nem se está cumprindo o esquema aprovado pelo Exmo. Sr. Presidente da República, sobre o assunto, ao acolher as Exposições de Motivos n.os 313 e 542, de 31 de agosto e de 30 de dezembro, ambas de 1981.

Ocorre no caso, isto sim, uma semiprivatização, uma vez que o BNDES participará acionariamente da empresa, visto a oferta privada ter alcançado apenas 50% do valor patrimonial da mesma. Assim ao que se infere, os restantes 50% serão cobertos pelo BNDES.

Em face disso, tendo em vista o disposto na Lei nº 6.525/78, a entidade, que até então prestava contas a este Tribunal, ficará desobrigada de fazê-lo. Portanto, o que acontecerá, na realidade, será o afastamento da empresa do controle externo.

Na palestra que proferi em maio último, no simpósio promovido, no estado do Rio de Janeiro, pelo colendo Tribunal de Contas daquele estado e pelo Instituto Ruy Barbosa, tive a oportunidade, mais uma vez, de demonstrar a flagrante anomalia ou a substancial contradição contida na regra estatuída na Lei nº 6.525/78, ao definir a jurisdição deste Tribunal sobre as sociedades de economia mista. O critério ali adotado para estabelecer esse controle é inconsistente, eis que submete ao Tribunal entidades de menor porte financeiro e delas exclui outras, de porte financeiro mais elevado.

Como o controle do Tribunal está na dependência do valor do capital votante subscrito, constituído pelas ações ordinárias, e como as ações preferenciais podem corresponder a 2/3 das primeiras (Lei nº 6.404/76, art. 15, § 2º), a conseqüência é a de que numa entidade, por exemplo, em que o capital social seja de Cr$ 90 milhões, constituído de Cr$ 60 milhões de ações preferenciais (2/3) e de Cr$ 30 milhões de ações ordinárias, e na qual a subscrição pelo poder público atinja a totalidade das ações preferenciais e metade das ações ordinárias, totalizando Cr$ 45 milhões, não presta contas ao Tribunal. Por outro lado, se aquele capi-

tal for Cr$ 9 milhões, sendo Cr$ 6 milhões de ações preferenciais e Cr$ 3 milhões de ações ordinárias, das quais a administração pública subscreva Cr$ 1,51 milhão, as contas são devidas ao Tribunal.

Essa indesculpável anomalia precisa ser corrigida pelo estabelecimento de um *teto, razoável,* a partir do qual as contas devam sempre ser prestadas.

Na hipótese a questão se agrava, porque em face da semiprivatização, a empresa, que até então devia contas a este Tribunal, ficará isenta desse dever legal. Para casos como este, a obrigação de prestar contas deveria persistir a fim de se evitar a fuga ou a desfiguração do controle e considerando ainda que este Tribunal tem contribuído, com a sua benéfica atuação, para que aqueles princípios básicos que devam nortear o controle sejam observados.

Com estas considerações, acompanho o brilhante voto do eminente relator, Ministro Luiz Octavio Gallotti.

Sala das Sessões, 29 de junho de 1982. *Ewald S. Pinheiro,* Ministro Relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Considero da mais alta relevância o assunto contido na Representação nº 1/82, de autoria do ilustre Procurador-Geral, Prof. Ivan Luz, que vem a este plenário através do relatório e voto do eminente Ministro Luiz Octavio Gallotti.

Entendo que o relator, com a prudência e sabedoria que têm caracterizado sua atuação neste Tribunal, oferece a decisão realmente indicada, diante do estágio das negociações em curso.

Transcrevendo, *data venia,* três tópicos de minha "declaração de voto" quando do julgamento das contas do governo federal, exercício de 1981, permito-me agora, com isso, apenas relembrar as considerações que, a respeito, tive o ensejo de oferecer em termos de colaboração.

Assim me pronunciei em 18 de maio de 1982:

"Coerente com a linha de ação quanto à fiscalização, controle do endividamento, supervisão administrativa e outras medidas visando a desacelerar o ritmo de proliferação de tais entidades, veio a lume, em 15 de julho de 1981, o Decreto nº 86.215 que fixa normas para transferência, transformação e desativação de empresas sob o controle do governo federal. Conhecido como 'decreto de privatização', este importante instrumento estabelece normas a serem obedecidas para que muitas das empresas, controladas pelo governo federal, possam ser transferidas para o setor privado.

Está surgindo, pois, nova fase na administração federal a que se poderia chamar 'Política de Privatização de Empresas Estatais'. É a reversão do processo anterior de estatização. E tal processo, fruto de orientação diametralmente oposta à que vinha sendo então adotada, demandará tempo. O setor privado brasileiro, mesmo que queira, não tem condições de absorver, a curto prazo, acervo patrimonial tão elevado ora em mãos do governo. Na implementação desta nova política o menos importante é a venda ou a transferência do controle em si mesmo. Importante era a definição da política governamental e isso já foi feito.

Doravante, maiores cuidados deverão fixar-se nos trâmites técnico-legais que precederão as vendas, as transferências ou as desativações de empresas, de sorte a que os interesses da nação, em questões de preços e condições, não sejam prejudicados em detrimento de interesses pessoais. Por isso não deve haver pressa na formalização dos negócios e os órgãos de controle e fiscalização devem estar atentos e atuantes de forma a acautelar futuros prejuízos à administração."

No mais, declaro-me de acordo com o eminente relator.

TCU, 29 de junho de 1982, *Mário Pacini,* Ministro.

REPRESENTAÇÃO Nº 1/82
Ministério Público

Exmo. Sr. Presidente, a 8ª Inspetoria-Geral de Controle Externo, em data de 16 de novembro de 1981, representou sobre a transferência do controle acionário da Companhia América Fabril, submetendo ao exame da

corte aspectos relativos à prestação de contas da referida entidade (Representação nº 1/81 — doc. 1), nunca feita apesar de lhe ter o controle o poder público.

Na oportunidade do julgamento da matéria, relator o eminente Ministro Luiz Octavio Gallotti, o egrégio plenário acolheu seu voto (Ata nº 95/81 da sessão realizada em 15 de dezembro de 1981) no sentido de conhecer da representação e a receber, para os fins propostos, com o acréscimo constante do item 10 e a particularização sugerida no item 11, ambos do pronunciamento desta Procuradoria (doc. 2 e 3 — Anexo IV da Ata nº 95/81 — TC nº 38.462/81).

Anteriormente (TC nº 36.248/81 — Anexo da Ata nº 86/81, de 17 de novembro de 1981) haviam representado as operosas 7ª e 8ª IGCEs sobre o assunto, representação também conhecida e recebida pelo egrégio plenário ao acolher voto do relator, ainda o eminente Ministro Luiz Octavio Gallotti.

Na oportunidade fizemos proposta oral, honrada com acolhimento pelo insigne relator, e pelo egrégio plenário, sugerindo que o Tribunal acompanhasse o processo de transferência de controle acionário de todas as entidades compreendidas no *programa de privatização.*

Destacamos, então, o propósito básico que movia o Ministério Público, seja impedir, se fosse o caso, que pressupostos legais não cumpridos, por qualquer motivo, comprometessem o bom desenvolvimento das intenções governamentais.

Tratávamos da legislação editada pelo governo federal disciplinando os procedimentos tendentes à desestatização da economia, em hora louvada, com largo apoio e consenso pleno da opinião pública: decretos e portaria ali referidos.

Afirmaríamos, após, no parecer emitido no TC nº 38.462/81 que seria despiciendo destacar que "em momento algum, a ação do controle interferiria com a decisão do poder público, discricionária no que toca à conveniência e oportunidade das opções governamentais". Ao reverso, a ação da corte visaria, justamente, garantir que o *modo e os fins* perseguidos pelo governo, inspirados na decisão do Sr. Presidente da República, fossem postos ao abrigo de incorreções eventuais pela vigilante ação do controle, oportuno e pronto, do Tribunal.

Estamos informados de que o órgão incumbido de realizar os objetivos da superior administração federal tem, com presteza, atendido às solicitações do corpo instrutivo da corte, em execução às decisões do egrégio plenário, relativamente à matéria. Vai-se aplicando a determinação presidencial em vários setores da economia, com a "privatização" de entidades em cujo capital ingressavam recursos públicos.

Através das Exposições de Motivos, aprovadas pelo Sr. Presidente da República, de n.os 313, de 31 de agosto de 1981, e 542, de 30 de dezembro do mesmo ano, subscritas pelos Srs. Ministros de Estado a que alude o art. 1º do Decreto nº 86.215 de 15 de julho de 1981, foram indicadas, *à transferência para o setor privado da economia*: 1) três grupos de empresas, *invocado o inciso I* do art. 3º do decreto citado (EM nº 313/81); 2) empresas relacionadas como privatizáveis, *invocados os incisos II* e *III* do art. 3º do referido decreto (EM nº 542/81).

Dentre as empresas, em sentido lato, incluídas no Grupo II da EM nº 313/81, isto é, dentre as que "deverão ser transferidas para o setor privado", está a Mafersa S. A., empresa subsidiária do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social.

Segundo notícias veiculadas pela imprensa (docs. juntos — recortes de jornais), apenas duas propostas foram apresentadas por duas de seis proponentes qualificadas para a compra da dita empresa, com a particularidade de oferecerem preços cotados a nível de, aproximadamente, *50% do valor patrimonial da subsidiária.*

Revelam, também, notícias das mesmas fontes que o BNDES informou à Comissão Especial de Desestatização que a privatização da Mafersa poderá ocorrer *mediante a manutenção de uma participação acionária* do Banco, devido à diferença entre o valor de venda e a proposta apresentada por interessados na aquisição.

Em princípio, se verdadeira a versão veiculada, o assunto parece merecer a atenção imediata desta corte.

Na verdade, não se operaria uma transferência para o *setor privado da economia,* em tal caso, mas uma transferência *do controle acionário* da empresa com participação, minoritária, do capital público. Por outras palavras: desestatização não haveria.

De conseqüência, a entidade ficaria, ou ficará, fora da jurisdição de controle do Tribunal por efeito da Lei nº 6.525 de 1978 com a circunstância de perder, o poder público, o comando das decisões empresariais. Recursos públicos continuariam, entretanto, integrando seu capital e a entidade não teria sido, obviamente, repetimos, transferida para o setor privado da economia, *como propuseram os Srs. Ministros de Estado* e aprovou o Sr. Presidente da República.

Impede, pois, segundo pensamos, que, tal como decidiu a corte, se diligencie junto à Comissão Especial de Desestatização, no sentido de ser o Tribunal informado, *por inteiro,* de *todos os atos* relativos aos procedimentos em curso, no caso concreto, para aferir de sua conformidade com as expressas intenções governamentais e normas administrativas, especiais, e de direito comum, que incidam sobre a entidade em causa, a alienação de seu patrimônio, e a desestatização pretendida.

É o que sugere o Ministério Público à egrégia corte, no resguardo dos interesses da administração e na vigilância sobre que sejam cumpridos os objetivos e intenções do governo federal.

Se, eventualmente, as informações de interesse já tenham sido encaminhadas à 8ª IGCE, que se recomende à diligente Inspetoria o estudo urgente da matéria, para que o egrégio plenário, se confirmadas as notícias, possa, desde logo, exercer sua competência fiscalizadora, segundo o que decidiu sobre o assunto.

Anexamos, por cópia, além dos documentos aludidos, os textos do Decreto nº 86.215, de 1981, da Portaria Interministerial nº 121, de 14 de setembro de 1981 e do Decreto nº 83.740 de 18 de julho de 1979.

Procuradoria, 17 de junho de 1982. *Ivan Luz,* Procurador-Geral.