

## **GOVERNANÇA CORPORATIVA, TRANSPARÊNCIA E COMPLIANCE NAS EMPRESAS ESTATAIS: O REGIME INSTITUÍDO PELA LEI 13.303/2016**

**André Guskow Cardoso**

*Mestre em Direito do Estado pela UFPR*

*Sócio da Justen, Pereira, Oliveira & Talamini*

### **1. Introdução**

A Lei 13.303/2016 estabeleceu regras jurídicas mais precisas para a constituição e o funcionamento de das empresas estatais. Em especial, instituiu normas relacionadas à governança corporativa, transparência e *compliance*. A lei definiu determinadas regras e condutas que passam a ser obrigatórias para as empresas estatais e que podem contribuir para o aperfeiçoamento de sua atuação.

### **2. As normas gerais relacionadas ao regime societário das empresas públicas e sociedades de economia mista**

#### **2.1. A estipulação de normas gerais de governança corporativa, transparência e compliance**

A Lei 13.303 estabeleceu determinadas normas gerais que estabelecem dever específico de que determinados temas sejam necessariamente tratados pelo estatuto das empresas estatais (art. 6º). Caberá ao estatuto observar as regras estabelecidas pela Lei 13.303/2016 relativamente à governança corporativa, à transparência e às estruturas, práticas de gestão de risco e controle interno e à composição da administração e proteção de acionistas, conforme o caso.

#### **2.2. Os diferentes aspectos tratados pela Lei 13.303**

O estatuto estabelece regras relacionadas (1) à transparência (art. 8º), (2) à governança corporativa e (3) às estruturas e práticas de gestão de risco e controle interno (art. 9º e seguintes).

Isso não significa que as questões relacionadas à transparência, governança corporativa e estruturas e práticas de gestão de risco e controle interno sejam estanques ou independentes. Há inequívoca interdependência entre as normas que regem cada um desses campos.

### 3. As exigências derivadas da transparência

O art. 8º da Lei 6.404 estabelece várias exigências e requisitos voltados à transparência na criação e atuação das empresas estatais. Os diversos incisos tratam de temas e questões diversas, mas inter-relacionadas.

Na linha do estabelecido pela Lei de acesso à informação (Lei 12.527/2011) e de modo compatível com a forma usual e consagrada de acesso e aquisição de informações públicas (por meio eletrônico, via internet), o §4º, do art. 8º estabelece que “Os documentos resultantes do cumprimento dos requisitos de transparência constantes dos incisos I a IX do caput deverão ser publicamente divulgados na internet de forma permanente e cumulativa”.

A redação do dispositivo define que a divulgação deve ser permanente e cumulativa. Ou seja, refere-se tanto a informações atuais como passadas. Além disso, deve haver divulgação constante das informações. Impõe-se que as empresas estatais promovam a constante atualização das informações e documentos que deverão ser divulgados, a fim de que qualquer interessado possa acessá-los.

A primeira exigência derivada do dever de atuação transparente consiste na “elaboração de carta anual, subscrita pelos membros do Conselho de Administração, com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos” (art. 8º, inc. I).

A Lei 13.303 também exige que haja adequação do estatuto social da empresa pública e da sociedade de economia mista (e suas respectivas subsidiárias) à autorização legislativa de sua criação (art. 8º, inc. II). A previsão impõe a compatibilidade entre o estabelecido pelo estatuto de tais entidades e o objeto definido pela lei que autorizou a sua criação.

Não é possível haver divergência entre o estatuto social e a lei de criação da empresa estatal. Deve haver uma relação de adequação e compatibilidade. Isso não significa que o estatuto não possa estabelecer um regime mais detalhado a respeito do funcionamento e atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista. Porém afasta a o cabimento de previsões estatutárias incompatíveis com o previsto na lei de criação.

As diversas previsões contidas no art. 8º da Lei 13.303, ao exigirem a demonstração da compatibilidade da atuação e do estatuto com a legislação de criação das empresas estatais estabelecem uma forma permanente e periódica de verificação dessa compatibilidade.

A Lei 13.303 também passou a impor regime específico para a divulgação de informações relevantes. Estabeleceu que, dentre essas informações relevantes, estão aquelas relativas “a atividades desenvolvidas, estrutura de controle, fatores de risco, dados econômico-financeiros, comentários dos administradores sobre o desempenho, políticas e práticas de governança corporativa e descrição da composição e da remuneração da administração”.

A exigência contida no inciso IV do art. 8º compreende a necessidade de que as empresas públicas e sociedades de economia mista elaborem e divulguem a própria política de divulgação das informações, de acordo com a legislação em vigor e com as melhores práticas.

Outra forma de imposição de atuação transparente estabelecida pela Lei 13.303 consiste na necessidade de “elaboração de política de distribuição de dividendos, à luz do interesse público que justificou a criação da empresa pública ou da sociedade de economia mista”.

Trata-se de inovação relevante. A política de distribuição de dividendos nas empresas públicas e sociedades de economia mista sempre foi tratada de forma opaca.

A Lei 13.303 estabelece a necessidade de “divulgação, em nota explicativa às demonstrações financeiras, dos dados operacionais e financeiros das atividades relacionadas à consecução dos fins de interesse coletivo ou de segurança nacional” (art. 8º, inc. VI).

A elaboração e divulgação da “política de transações com partes relacionadas”, tal como estabelecido pelo art. 8º, inc. VII também constitui previsão relevante da Lei 13.303, apta a ampliar a transparência da atuação de empresas públicas e sociedades de economia mista e que tem por objetivo evitar conflitos de interesse, em detrimento dos acionistas da empresa estatal.

A exigência contida no inciso VIII do art. 8º relaciona-se à divulgação ao público da carta anual de governança corporativa das empresas públicas e sociedades de economia mista consolidando em documento único, “escrito em linguagem clara e direta, as informações de que trata o inciso III”.

Essas informações consistem em (i) atividades desenvolvidas, (ii) estrutura de controle, (iii) fatores de risco, (iv) dados econômico-financeiros, (v) comentários dos administradores sobre o desempenho, (vi) políticas e práticas de governança corporativa e (vii) descrição da composição e da remuneração da administração. Trata-se de documento que consolida todas essas informações e que deve ser divulgado anualmente a todo e qualquer interessado.

O inciso IX do art. 8º refere-se à necessidade de divulgação anual de relatório integrado ou de sustentabilidade. A noção de relatório integrado relaciona-se com a divulgação ampla e consolidada de diversos aspectos relacionados à empresa pública ou sociedade de economia mista. O mesmo se dá com relação ao relatório de sustentabilidade.

O §2º do art. 8º estabelece normas igualmente relevantes, que dão concretude à exigência constitucional de que tais entidades atuem nos mesmos moldes do setor privado (art. 173, §1º, inc. II).

Define-se que “Quaisquer obrigações e responsabilidades que a empresa pública e a sociedade de economia mista que explorem atividade econômica assumam em condições distintas às de qualquer outra empresa do setor privado em que atuam deverão” (i) “estar claramente definidas em lei ou regulamento, bem como previstas em contrato, convênio ou ajuste celebrado com o ente público competente para estabelecê-las, observada a ampla publicidade desses instrumentos (inc. I); e (ii) “ter seu custo e suas receitas discriminados e divulgados de forma transparente, inclusive no plano contábil” (inc. II).

O §3º, do art. 8º, da Lei 13.303 define, ainda, que além das previsões do referido artigo 8º, “as sociedades de economia mista com registro na Comissão de Valores Mobiliários sujeitam-se ao regime informacional estabelecido por essa autarquia e devem divulgar as informações previstas neste artigo na forma fixada em suas normas”.

#### **4. As regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno (compliance)**

O outro pilar relevante das normas gerais da Lei 13.303 aplicáveis às empresas estatais consiste na definição de regras mínimas de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno.

Ressalte-se que as empresas públicas e sociedades de economia mista submetem-se também à Lei 12.846/2011, denominada lei anticorrupção e ao seu regulamento (Decreto nº 8.420/2015).

O art. 9º estabelece o conteúdo mínimo a ser observado relativamente às “regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno”.

O primeiro aspecto que deverá ser abrangido pelas regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno corresponde à forma de atuação de seus administradores e empregados.

O segundo aspecto a ser contemplado pelas regras que deverão ser editadas pelas empresas públicas e sociedades de economia mista refere-se à definição de área específica das empresas responsável pela verificação do cumprimento de obrigações e de gestão de riscos.

Nos termos do §2º, do art. 9º essa área “deverá ser vinculada ao diretor-presidente e liderada por diretor estatutário, devendo o estatuto social prever as atribuições da área, bem como estabelecer mecanismos que assegurem atuação independente”.

Portanto, trata-se de área da empresa com acesso à alta direção e à qual deve ser assegurada, por meio dos mecanismos adequados, atuação independente.

Ademais, deverão ser contempladas pelas regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno a auditoria interna e o comitê de auditoria estatutário. Trata-se de duas áreas diversas, com funções de certo modo similares (art. 9º, inc. III).

A auditoria interna se vincula ao conselho de administração da empresa pública ou sociedade de economia mista, de forma direta ou através do comitê de auditoria estatutário e é “responsável por aferir a adequação do controle interno, a efetividade do gerenciamento dos riscos e dos processos de governança e a confiabilidade do processo de coleta, mensuração, classificação, acumulação, registro e divulgação de eventos e transações, visando ao preparo de demonstrações financeiras” (art. 9º, §3º, incs. I e II).

Suas atividades são eminentemente fiscalizatórias, tanto no tocante aos aspectos financeiros propriamente ditos, como no que se refere ao controle interno, gerenciamento de riscos e governança corporativa.

Já o Comitê de Auditoria Estatutário está definido pelo art. 24 da Lei 13.303. Trata-se de órgão auxiliar do Conselho de Administração dotado de competências relevantes (art. 24, §1º). A previsão da necessidade de criação de comitê de auditoria estatutário confirma a intenção da lei de estabelecer estruturas sucessivas e superpostas de controle e fiscalização da atuação das empresas estatais e de seus dirigentes e empregados.

Embora se tratasse de prática já adotada por várias empresas estatais (até mesmo em função do estabelecido pela Lei 12.846), a Lei 13.303 definiu expressamente o dever de elaboração e divulgação de código de conduta e integridade (art. 9º, §1º).

O código deverá prever os “princípios, valores e missão da empresa pública e da sociedade de economia mista, bem como orientações sobre a prevenção de conflito de interesses e vedação de atos de corrupção e fraude”.

O código deverá também definir as “instâncias internas responsáveis pela atualização e aplicação do Código de Conduta e Integridade”. Isso significa que deverá estabelecer de modo prévio e específico que estruturas das empresas serão responsáveis pela atualização e aplicação do código de conduta e integridade.

Cabe ao código de conduta e integridade estabelecer também “canal de denúncias que possibilite o recebimento de denúncias internas e externas relativas ao descumprimento do Código de Conduta e Integridade e das demais normas internas de ética e obrigacionais”.

Outra questão relevante que a Lei 13.303 impõe que seja consagrado pelo código de conduta e integridade é o estabelecimento de mecanismos de proteção àqueles que promovem denúncias, que impeçam qualquer espécie de retaliação ao denunciante.

O estabelecimento de tais mecanismos é essencial para que as denúncias sejam incentivadas. Se o denunciante ficar sujeito a retaliações ou condutas que lhe prejudiquem em razão de ter relatado descumprimento do código de conduta e integridade, há um desestímulo a tal prática.

Cabe ao código de conduta e integridade estabelecer as sanções aplicáveis em caso de violação às regras do próprio código. Essas sanções devem ser adequadas à gravidade da violação cometida. Cabe prever também o processo a ser seguido para sua apuração e o órgão ou estrutura da empresa estatal competente para a aplicação da sanção prevista.

A Lei 13.303 ressalta a necessidade de que o código igualmente estabeleça a previsão de treinamento periódico dos empregados e administradores relativamente ao estabelecido no próprio código. Deve-se estabelecer treinamento periódico sobre a política da empresa sobre a gestão de riscos apenas aos administradores.

A periodicidade mínima a ser estabelecida pelo código de conduta e integridade para os treinamentos, conforme a Lei 13.303, é de um ano.

O treinamento deve ser efetivo e prestar-se a transmitir a todos os empregados e administradores das sociedades de economia mista e empresas públicas as regras estabelecidas pelo código de conduta e integridade. A exigência de que seja periódico destina-se tanto a permitir a atualização do corpo de empregados e administradores relativamente a regras mais recentes, como a manter o conhecimento transmitido.

A Lei 13.303 estabelece também o dever da empresa pública e da sociedade de economia mista de “adequar constantemente suas práticas ao Código de Conduta e Integridade e a outras regras de boa prática de governança corporativa, na forma estabelecida na regulamentação desta Lei” (art. 12, inc. II).

Outra previsão que deverá constar do código de conduta e integridade das empresas públicas e sociedades de economia mista é a “a vedação à divulgação, sem autorização do órgão competente da empresa pública ou da sociedade de economia mista, de informação que possa causar impacto na cotação dos títulos da empresa pública ou da sociedade de economia mista e em suas relações com o mercado ou com consumidores e fornecedores” (art. 14, inc. I).

A política de integridade estabelecida pelo código de conduta e integridade deverá ser observado também pelas empresas públicas e sociedades de economia mista nas transações com partes interessadas, no âmbito das licitações e contratos previstos pela Lei 13.303 (art. 32, inc. V).

Uma previsão igualmente relevante para a governança corporativa relaciona-se com estrutura específica destinada a aferir o processo de indicação e avaliação de membros para o Conselho de Administração e para o Conselho Fiscal (art. 10).

Com isso, a Lei 13.303 passou a exigir regime mais detalhado para a escolha e nomeação dos membros do conselho de administração e do conselho fiscal das empresas públicas e sociedades de economia mista, com o objetivo de reduzir ou eliminar as influências políticas e pessoais no processo de nomeação.

## 5. Considerações conclusivas

O exame das normas gerais estabelecidas pela Lei 13.303 relativamente a deveres de transparência, governança corporativa, estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno revela que se trata de marco legal relevante e inovador.

Trata-se de evidente evolução. As exigências de transparência, de governança corporativa e de estruturas e práticas de controle têm o potencial de ampliar a transparência e regularidade na atuação das empresas estatais. Amplia-se a possibilidade de acompanhamento e controle pela sociedade e pelos órgãos de controle, permitindo as referidas entidades sejam utilizadas efetivamente para a consecução dos objetivos para os quais elas foram criadas.

### Informação bibliográfica do texto:

CARDOSO, André Guskow. Governança corporativa, transparência e compliance nas empresas estatais: o regime instituído pela Lei 13.303/2016. *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini*, Curitiba, n.º 116, outubro de 2016, disponível em <http://www.justen.com.br/informativo>, acesso em [data].