



CONTROLE PÚBLICO

TCU e o caso das golden shares

Resposta à consulta trouxe segurança jurídica às desestatizações?

DANIEL BOGÉA

19/02/2020 13:51



Imagem: Pixabay

O instrumento da consulta, previsto pelo artigo 1º, XVII, da Lei Orgânica do TCU, serve para que a Corte de Contas decida, em abstrato, qual seria a melhor interpretação sobre normas legais e infralegais. Cuida-se de peculiar competência de *caráter normativo* do órgão de controle, que tem por objetivo gerar maior segurança jurídica na aplicação de leis e regulamentos.

Dado seu caráter excepcional, o Regimento Interno do TCU reservou a um grupo seleto de autoridades públicas a prerrogativa de formular consultas (cf. art. 264). O Tribunal só pode exercer poder normativo em abstrato se e *quando* houver manifesto interesse de ente legitimado — isto é, quando houver incerteza jurídica acerca da interpretação mais consistente com o interesse público. Aqui, o

pressuposto é o de que a atuação da Corte assume um *papel colaborativo* com a administração.

+JOTA Sua organização está preparada para 2020? Com o **JOTA PRO**, milhares de profissionais antecipam o impacto de decisões judiciais no seu planejamento do ano. Entre em contato e faça um diagnóstico!

Se a agenda de desestatizações constitui o maior desafio do TCU em 2020 (cf. **coluna anterior deste Observatório**), consultas poderiam servir de mecanismo para uma gestão cooperativa entre o Governo e a Corte de Contas. Parece ter sido essa a *ratio* do então Ministro da Fazenda, Henrique Meirelles, quando, ainda em 2017, apresentou consulta ao Tribunal acerca da possibilidade de desfazimento de ações de classe especial, mais conhecidas como *golden shares*, em empresas em processo de desestatização.

O fato de a decisão final sobre a matéria ter sido tomada pelo plenário do TCU apenas em 12 de fevereiro de 2020 (j. Acórdão 284/2020-P), após dois pedidos de vista dentro da Corte e a sucessão de três nomes na chefia da pasta ministerial que formulou a consulta, é indício de que, na prática, a teoria pode ser outra.

Qual interpretação sobre a questão submetida teria condições de gerar mais segurança jurídica? Duas posições se formaram dentro do colegiado.

O ministro revisor Vital do Rêgo, de um lado, apresentou a visão de que a possibilidade de desfazimento das *golden shares* estaria condicionada a autorização legal expressa do Congresso Nacional, visto que a legislação não teria atribuído ao Executivo essa competência. De outro lado, o ministro Walton Alencar argumentou que a decisão sobre manutenção ou venda de ações de classe especial estaria dentro do espaço discricionário de decisão do Poder Executivo.

Enquanto o primeiro enfatizou que esse tipo de participação do Estado em empresas não se sustenta apenas em fundamentos de caráter financeiro e que, por isso, a decisão depende de lei, o segundo destacou o caráter transitório das *golden shares*, a necessidade de uma gestão dinâmica e o risco de diminuição do valor de mercado das empresas em decorrência da ingerência estatal.

Ao final, prevaleceu, por sete votos a dois, a primeira tese, de caráter mais formalista.

Se o Ministro da Fazenda, ao submeter consulta, pretendia agir de forma colaborativa com o Tribunal de Contas para gerar maior segurança jurídica à sua atuação, o próprio tempo que levou a tomada de decisão tornou inócua a estratégia.

A consulta não serviu aos propósitos daquele que lançou mão do instrumento, mas reforçou a centralidade do TCU em processos de desestatização. Para além de se manifestar de forma prévia em leilões e fiscalizar *a posteriori* contratações, a Corte de Contas também passa a exercer poder normativo de natureza abstrata sobre como as regras devem ser interpretadas por aqueles responsáveis por planejar, promover e gerir desestatizações.

DANIEL BOGÉA – Pesquisador do Observatório do TCU da FGV Direito SP + sbdp. Mestre em Direito do Estado (USP). Mestre em Ciência Política (UnB). Sócio de Piquet, Magaldi e Guedes Advogados. Diretor-Executivo do Instituto Desburocratizar.