

---

## TCU pode fiscalizar sociedades de economia mista

A nova composição do Supremo Tribunal Federal alterou mais uma vez a jurisprudência da corte. Os ministros decidiram nesta quinta-feira (10/11), por unanimidade, que os tribunais de contas podem fiscalizar as sociedades de economia mista.

A decisão foi tomada no julgamento de dois Mandados de Segurança, cujos relatores eram, respectivamente, os ministros Carlos Velloso e Marco Aurélio. A decisão joga por terra a jurisprudência em precedentes em que o relator foi o ministro aposentado Ilmar Galvão (MS 23.875 e 23.627).

Naquela oportunidade, firmou-se entendimento no seguinte sentido: “O TCU não tem competência para julgar as contas dos administradores de entidades de direito privado. A participação majoritária do Estado na composição do capital não transmuda seus bens em públicos. Os bens e valores questionados não são os da administração pública, mas os geridos considerando-se a atividade bancária por depósitos de terceiros e administrados pelo banco comercialmente. Atividade tipicamente privada, desenvolvida por entidade cujo controle acionário é da União”. Por esse entendimento, os ministros concederam Mandado de Segurança impetrado contra um ato do Tribunal de Contas que determinou tomada de contas especial para apurar prejuízos numa operação do Banco do Brasil no mercado de ações.

Nesta quinta-feira, porém, o pleno do Supremo seguiu outro caminho. Inicialmente, houve uma discussão preliminar, provocada pelo ministro Marco Aurélio, para decidir se o consultor jurídico do TCU, parte nos dois Mandados de Segurança julgados, poderia fazer sustentação oral.

Como o TCU não tem personalidade jurídica própria, em regra, nos processos nos quais figura como parte, a defesa é feita pela União. Todavia, entenderam os ministros ser possível a sustentação em razão de o procurador apresentar em uma causa sobre a “controvérsia acerca da sua competência”.

O primeiro Mandado de Segurança era de um empregado da Chesf — Companhia Hidroelétrica de São Francisco, Antônio José de Farias Simões, que pretendia evitar multa de R\$ 5 mil aplicada pelo TCU depois de uma tomada de contas especial. Simões estava à frente da área jurídica da entidade e não apelou de uma decisão contra Chesf, supostamente causando prejuízos à empresa.

Após as manifestações das partes, falou o procurador-geral da República, Antonio Fernando Souza. Em seu parecer, ele afirmou que a Constituição determina, em seu artigo 173, inciso I, ao tratar do estatuto social das empresas de sociedade de economia mista, que esse estatuto tratará das formas de fiscalização. “Ou seja, elas se submetem à fiscalização”, defendeu o MP.

Primeiro a votar, o ministro Carlos Velloso lembrou do Mandado de Segurança 25.092, quando alertou que o entendimento da Corte poderia levar empresas estatais, estaduais e da União, a se aproveitarem da decisão que liberaria da fiscalização.

O ministro ainda apontou que eventual prejuízo, causado ou não pelo impetrante, na administração da empresa deveria ser discutido em outra ação. Não em um Mandado de Segurança, que não comporta “dilação probatória”. Assim, o relator não concedeu o pedido, possibilitando a tomada de contas do TCU.

O ministro Marco Aurélio votou no mesmo sentido, além de acompanhar a decisão de Velloso. Em seu processo, um ex-diretor do Banco do Nordeste, Byron Costa de Queiroz, havia sido multado em R\$ 25 mil pelo TCU.

Para o ministro, a sociedade de economia mista tem natureza privada porque envolve capital privado, “embora de maneira minoritária”. Marco Aurélio salientou, com base no inciso II, que faz parte da competência do TCU a fiscalização de entidades da administração pública direta e indireta.

O dispositivo prevê: “O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...) II – julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público(...)”.

Ao afirmar que a fiscalização preserva o patrimônio público, o erário, Marco Aurélio negou o Mandado. Os demais ministros seguiram os relatores. Porém, durante o debate, o ministro Sepúlveda Pertence fez questão de destacar um dos limites da fiscalização dos tribunais de contas. A fiscalização do TCU não poderia fazer juízo de valor a respeito da administração da entidade, o que caberia à lei prevista no parágrafo 1º do artigo 173 da Constituição, alterado pela Emenda Constitucional 19.

A afirmativa foi reforçada pela citação do artigo 3º da Lei 6.223, ligada ao papel do Tribunal de Contas da União, que determina que a fiscalização do TCU não poderá interferir na política de administração.

**MS 25.092 e 25.181**

**Date Created**

10/11/2005