

## SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA — COSIPA

*— A Companhia Siderúrgica Paulista não é uma sociedade de economia mista, por não ter sido construída mediante lei autorizativa e cuja diretoria é eleita pelos acionistas, sem a obrigatoriedade de participação, nela, do poder público.*

### PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO P. R. Nº 6.795-66

Presidência da República. Consultoria-Geral da República. E. M. nº 383-H, de 18 de agosto de 1966. "Aprovo. Em 2 de setembro de 1966." (Enc. ao MIC, em 8-9-66.)

\*

#### PARECER

Companhia Siderúrgica Paulista — COSIPA — sociedade anônima, constituída em 1953 na conformidade do Decreto-lei nº 2.627, de 26 de setembro de 1940, apenas por capital privado, passou a contar

também, a partir de 1956, com a participação de capitais públicos; primeiramente do Governo do Estado de São Paulo — como acionista minoritário — e, depois, do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico, em caráter majoritário.

2. Convém esclarecido que a tomada das ações por parte do BNDE obedeceu ao critério de cooperação financeira, para ensejar a execução do projeto — COSIPA — que interessa sobremaneira ao desenvolvimento econômico do País, devendo tais ações serem recolocadas no mercado de títulos, tão logo o empreendimento entre em produção. Assim o predomínio de capitais públicos, no caso, é contingência

temporária, destinada a ser removida tão logo a afluência de capitais particulares o permita.

3. Não obstante a participação acionária estatal, a consulente sempre se reputou uma sociedade anônima como qualquer outra, sem o caráter de economia mista, pelos seguintes fundamentos:

a) não ter sido instituída, inicialmente, por lei especial de iniciativa do Governo Federal;

b) por ser de caráter provisório a participação acionária estatal.

4. Com o advento do Decreto n° 55.852, de 22 de março de 1965, que aprovou o Regulamento do Imposto do Sêlo entendeu o Sr. Delegado da Recebedoria Federal em São Paulo que a COSIPA, para efeito do mencionado imposto, estava compreendida entre as sociedades de economia mista que ficaram definidas no referido Decreto, como "as sociedades de cujo capital a União, Distrito Federal, Estado, Território ou Município participe com a maioria das ações" (art. 11, inciso I, letra a).

5. A retificação posterior, relativa à redação do dispositivo regulamentar supracitado, através do Decreto n° 58.543, de 30 de maio último, assim concebida:

"a) sociedade de economia mista, assim consideradas as sociedades criadas por lei e de cujo capital participe a União, Distrito Federal, Estado, Território ou Município."

teria corrigido a conceituação errônea constante do Regulamento do Imposto do Sêlo e tranqüilizado o entendimento de que a COSIPA não era sociedade de economia mista, muito embora dela participasse o capital público e, até, majoritariamente.

6. Com o advento da Emenda Constitucional n° 20, que alterou a redação do art. 185 da Constituição federal, mais uma vez, o problema da conceituação jurídica

da COSIPA volta ao debate, por isso que, caso seja considerada sociedade de economia mista, seus empregados estarão abrangidos pela proibição constitucional de acumulação de cargos, prevista na referida Emenda.

7. O assunto já mereceu parecer desta Consultoria (n° 297-H), a propósito de dúvidas semelhantes surgidas com relação à Companhia Siderúrgica da Guanabara (COSIGUA). No citado parecer fixou-se o entendimento que se segue:

"Não é o fato da participação minoritária do poder público em seu conjunto acionário que descaracteriza a COSIGUA como sociedade de economia mista. Mas é que a simples aquisição de ações pelo poder público não basta para determinação de uma sociedade de economia mista. No particular, doutrina Caio Tácito: "A lei brasileira prevê a participação acionária do Estado em empresas privadas, sem que estas se transformem em sociedades de economia mista. É o caso de tomadas de ações pelo Banco do Brasil ou Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico em empresas que financie (Lei n° 2.300, de 26 de agosto de 1954, art. 2°, Lei n° 2.973, de 26 de novembro de 1956, art. 15; Resolução n° 26.156 do BNDE) ou o recebimento, pela ELETROBRÁS, de ações de empresas concessionárias de energia elétrica com direito a voto, na qualidade de representante dos consumidores (Lei n° 4.156, de 28 de novembro de 1962, art. 18). Em ambos os casos não se modifica a natureza jurídica da sociedade, como consequência da participação acionária do Estado que se equipara aos demais acionistas no exercício de direito. A sua eventual influência nos negócios da sociedade será determinada, unicamente, em função de seu poder de voto nas assembléias." ("Sociedades Comerciais e Fundações do Estado", in *Revista Forense*, vol. 205, pág. 417.)

Não se pode perder de vista, outrossim, que a sociedade de economia mista embora criada nos moldes da lei comercial comum, a sua instituição depende, no entanto, de autorização legislativa, por envolver a apli-

cação de recursos públicos, como porque significa a execução de uma determinada incumbência do Estado (Trajano de Miranda Valverde — "Sociedades Anônimas ou Companhias de Economia Mista", in *Revista de Direito Administrativo*, vol. 1º página 429; Oscar Saraiva — "Novas Formas de Delegação Administrativa", in *Revista Forense*, vol. 100, pág. 234; Arnold Wald — "As Sociedades de Economia Mista e as Empresas Públicas no Direito Comparado", in *Revista Forense*, vol. 152, págs. 510 e segs.; Caio Tácito — "Sociedades Comerciais e Fundações do Estado", in *Revista Forense*, vol. 205, pág. 417; Waldemar Ferreira — *Compendio de Sociedades Mercantis*, vol. III, § 172).

Considere-se, ainda, como ensinam Paul Diez e Guy Debeyre, que a constituição das sociedades de economia mista impõe a derrogação de certos princípios de direito comum, tornando-se assim necessária medida legislativa que disponha a respeito: "*L'intervention d'une loi est juridiquement necessaire parce qu'il s'agit d'organiser, avec l'Etat actionnaire ou obligataire, un régime que déroge au droit commun des sociétés tel qu'il est lui même fixé par la loi.*" (*Traité de Droit Administratif* — Paris, 1959 — pág. 580.) Entre nós, Seabra Fagundes é categórico: "A constituição e a vida de uma sociedade de economia mista se vinculam à lei especial que autoriza a sua formação e à lei geral sobre as sociedades por ações." ("Parecer", in *Revista de Direito Administrativo*, vol. 32, página 473.)

8. Saliente-se, ainda, por oportuno, que no tocante a administração da COSIPA — art. 14 de seu Estatuto — a situação é a mesma da COSIGUA, de modo que são válidos no particular os argumentos constantes do Parecer n' 297-H, a saber:

"Existe, ainda, outra característica das sociedades de economia mista que não pode ser esquecida: a participação do poder público na sua administração." O professor Bilac Pinto, em erudita conferência — "O declínio das sociedades de economia mista e o advento das modernas empresas públi-

cas" — publicada na *Revista Forense*, vol. 146, págs. 9-17, ao traçar os caracteres das sociedades de economia mista arrolou em 3º lugar: "O poder público e os particulares dela participam como acionistas e como administradores." Também o prof. Aliomar Baleeiro (*apud* José Duarte — *A Constituição Brasileira de 46*, vol. II, pág. 63) chega a ser mais radical observando que as sociedades de economia mista estão submetidas quase ao regime de direito administrativo especial "... porque (o governo) escolhe os seus diretores". O Prof. Temistocles Brandão Cavalcanti, ao conceituar a sociedade de economia mista, fá-lo nesta mesma linha de pensamento: "Aquele em que se verifica, sob uma estrutura de direito privado, a participação financeira de uma pessoa pública e dos particulares, regendo-se por normas especiais e organizada a sua administração de forma a conciliar os interesses econômicos dos sócios com o interesse público, representado este pela participação da pessoa de direito público na constituição do capital da empresa e na sua administração. "Aliás, a participação de pessoa jurídica de direito público na administração das sociedades de economia mista, como elemento definidor de tal tipo de sociedade tem sido pacificamente admitida por toda parte. É o que ensinam Ripert, Passow, Roger Bonnard, Ruggiero e outros. Henri Zhalhen dando ênfase ao aspecto da participação do poder público na administração da sociedade, em seu célebre livro *Des Sociétés Commerciales avec Participation de l'Etat*, define: "*Une entreprise à la direction de laquelle participent des personnes publiques, qui ont en vue l'intérêt de la communauté et des personnes privées, qui ont en vue leur intérêt particulier.*" Finalmente, entre nós, lembra o Prof. Haroldo Valadão: "Exerçita o Poder Público tais atividades econômicas por meio de uma sociedade mercantil, habitualmente através de uma sociedade por ações, em que *participa*, de regra, com maioria, no capital e na *administração*. Assim a ela se referiu uma disposição de lei federal, o art. 2º, § 3º, do Decreto-lei nº 6.016, de 22 de novembro de 1943, quando declarou: "A imunidade não atinge as sociedades de economia mista, em cujo

capital e direção o Governo participe, e as empresas sob administração provisória da União." (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 48, pág. 543.)

9. Dentro desses pressupostos também como no caso da COSIGUA, o entendimento, em consonância com a melhor doutrina é o de que a COSIPA não é uma sociedade de economia mista, por não ter sido instituída mediante lei autorizativa e, ainda,

por ter sua Diretoria eleita pela assembleia de acionistas, portanto, sem a obrigatoriedade de nela participar o Poder Público.

*Sub censura.*

Brasília, 18 de agosto de 1966. — *Adroaldo Mesquita da Costa*, Consultor-Geral da República.