Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais
21ª Vara Federal Cível da SJMG

AUTOS N. 1006938-45.2018.4.01.3800
PROCEDIMENTO COMUM (7)
AUTOR: ESTADO DE MINAS GERAIS
RÉU: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS, COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS - CEMIG

DECISÃO

Trata-se de ação pelo procedimento comum ajuizada pelo **ESTADO DE MINAS GERAIS** em face da **COMPANHIA DE VALORES IMOBILIÁRIOS - CVM e da COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS - CEMIG**, com pedido de tutela de urgência para que: a) seja imposta à CEMIG a realização de deliberação, em assembleia, para a eleição dos membros de seu Conselho Fiscal considerando os nomes apresentados pelo autor, na qualidade de acionista controlador, em 16.05.2018, aplicando-se tão somente os requisitos contidos no art. 26 da lei 13.303/2016, sem a indevida vedação estabelecida pela mesma Lei em relação ao membros do Conselho de Administração; b) seja suspensa a recomendação/determinação exarada pela Companhia de Valores Imobiliários consubstanciada no ofício CVM nº 0532665 acostados aos autos e c) seja fixada multa processual por descumprimento da decisão, nos termos dos artigos 536 §1º e 537 c/c 297, parágrafo único do CPC/2015.

O autor informa na petição inicial que a CEMIG, por meio de seu Presidente do Conselho de Administração, convocou acionistas para se reunirem em Assembleia Geral Extraordinária – AGE realizada em 11.08.2018 para deliberação de diversos temas, dentre os quais a eleição do Conselho Fiscal da entidade, para exercício de novo mandato.

Afirma que, na condição de acionista controlador, titular de 50,97% das ações ordinárias emitidas pela CEMIG, protocolou, em 16.05.2018, junto ao Presidente do Conselho de Administração da companhia ofício indicando os nomes dos titulares e suplentes a serem eleitos para o Conselho Fiscal.

Aduz que a CEMIG enviou comunicado à Comissão de Valores Mobiliários em 18.05.2018, informando sobre a realização da AGE em 11.06.2018, bem como solicitando orientação acerca das indicações do Estado de Minas Gerais para as vagas do Conselho Fiscal, a qual foi respondida pela CVM, em 08.06.2018, que manifestou entendimento de que as vedações previstas pelo art. 17, § 2º da Lei das Estatais são também aplicáveis aos candidatos ao Conselho Fiscal, entendimento este já explicitado no Processo Administrativo nº 19957.004466/2018-41.

O autor afirma que, tendo em vista a resposta da CVM às vésperas da AGE, a CEMIG acatou a orientação da referida autarquia federal e recusou-se a deliberar sobre a eleição dos membros do Conselho Fiscal indicados pelo autor, retirando a matéria de pauta e solicitando ao Estado de Minas Gerais que indicasse outros nomes para compor o referido conselho.

Segundo o Estado de Minas Gerais, a CVM adotou raciocínio equivocado ao determinar a interpretação ampliativa do art. 26 da Lei 13.303/2016, indicando a extensão aos conselheiros fiscais das vedações impostas pelo art.17, § 2º daquela lei, não cabendo, diante de clara redação legal, na ausência de previsão expressa, presumir restrições adicionais inexistentes.

Sustenta, em apertada síntese, que é equivocada a premissa de que o art.26 da Lei das Estatais (nº 13.303/16) determina a aplicação das disposições da Lei 6.404/76 a temas não tratados por ela e que, em relação às vedações e exigências para designação de membros do conselho fiscal, a Lei 13.303 é clara ao definir tais critérios e, sendo lei especial, é a norma aplicável à matéria. O legislador teria tratado de maneira separada e diversa a regulamentação dos dois conselhos, o que traduziria verdadeiro silêncio eloquente, e não omissão legislativa.

O Estado alega, enfim, a violação/ cerceamento de seu direito de indicar membros do Conselho Fiscal sem a observância das vedações invocadas pela CVM, uma vez que tais limitações se aplicam apenas e exclusivamente ao Conselho de Administração, conforme art. 17 da Lei nº 13.303/2016.

Suscita, ainda, a violação da autonomia do ente federativo, pois as empresas estatais são entidades auxiliares da Administração Direta e desempenham função estratégica no exercício das competências do ente público a que estão vinculadas e que um dos instrumentos para garantir que os entes da Administração indireta permaneçam alinhados com o interesse público que justificou sua constituição é a escolha, pelo Ente Político, de membros para cargos estratégicos na respectiva pessoa jurídica.

Aduz que as pessoas indicadas para o conselho fiscal são Secretários de Estado e, portanto, conhecedores das políticas vigentes, além de terem toda qualificação técnica exigida.

À inicial, foram acostados documentos.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, entendo que compete à CVM fiscalizar e supervisionar as regras societárias previstas pela Lei das Estatais (Lei 13.303/2016), de modo a dar pleno cumprimento às suas finalidades institucionais de, por exemplo, proteger os investidores do mercado contra atos ilegais de acionistas controladores das companhias abertas (art. 4º, IV, "b", da Lei nº 6.385/76), como seria o caso se administrador impedido pelo art. 17, § 2º, da Lei das Estatais fosse eleito.

Nesse contexto, a indicação e designação dos membros indicados pelo autor ao Conselho Fiscal da CEMIG poderia configurar descumprimento de orientação específica emitida pela CVM no Ofício nº 227/2018/CVM SEP/GEA-1, atraindo a aplicação de penalidades administrativas, tais como a multa extraordinária, nos termos do art. 2º, II e art.7º da Instrução CVM nº 452/2007, ao Estado de Minas Gerais, como acionista controlador, e à própria CEMIG.

Assim, nesta análise sumária do feito, reconheço a legitimidade da CVM – autarquia federal para figurar no polo passivo da demanda juntamente com a CEMIG, o que atrai a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a causa.

Firmada a competência para o processamento do feito, passo à análise do requerimento de tutela de urgência.

Para a concessão da tutela de urgência, indispensável a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito invocado e o perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

No caso, fiquei convencido da presença dos requisitos legais para a concessão da tutela de urgência vindicada pelo Estado de Minas Gerais.

O Estado se insurge contra a recusa da CEMIG quanto à deliberação sobre os nomes indicados (Secretários de Estado) ao Conselho Fiscal da companhia e contra a orientação específica constante do Ofício nº 227/2018/CVM SEP/GEA-1 da CVM, acerca das vedações impostas à designação de membros de seu conselho fiscal pela chamada Lei das Estatais (Lei nº 13.303/2016), notadamente, por ter sido obstada a indicação de Secretários de Estado para compor o órgão fiscalizador da companhia.

A Lei 13.303, de 2016, conhecida como a Lei das Estatais, estabeleceu diversas regras para balizar a atuação das empresas estatais, abordando o regime societário e a função social dessas entidades administrativas, bem como aspectos administrativos, como a realização de licitações e a celebração de contratos.

A exposição de motivos da Lei 13.303/16 aponta a existência de desvantagens para as estatais, tanto no que diz respeito à eficiência, como no que diz respeito à ética. Entre as razões, indicadas pelo próprio legislador, destacam-se as limitações nos processos de contratação, a alteração constante das diretorias, a escolha de gestores pautada em critérios que nem sempre observam a competência e os Conselhos de Administração que, quando existem, são preenchidos por critérios políticos. Em outras palavras, a eficiência das estatais muitas vezes é comprometida pela utilização política que se faz dessas empresas.

A lei em questão pretendeu, nesse contexto, ser um instrumento de prevenção à corrupção e de afastamento de intromissões indevidas em tais entidades da Administração Pública Indireta. Almejou-se, em especial, tutelar os órgãos de administração/ gestão das empresas estatais, responsáveis pela condução de suas atividades e negócios. Nesse ponto, os artigos 13, 17 e 22 da Lei 13.303, de 2016, assumem significativa importância para o estabelecimento de gestões mais probas e capacitadas, no âmbito das empresas públicas, das sociedades de economia mista e de suas subsidiárias.

O artigo 17 da Lei 13.303/2016, em seu turno, não se ateve apenas a aspectos formais da composição e funcionamento da administração. O referido dispositivo legal previu importantes requisitos a serem preenchidos por aqueles que pretendem ser gestores de uma empresa pública ou sociedade de economia mista, bem como impôs vedações à ocupação de cargos na diretoria e no Conselho de Administração das empresas estatais.

Em seu § 2º, a norma estabeleceu um rol de indivíduos que não podem ocupar cargos no Conselho de Administração e na Diretoria das empresas estatais e de suas subsidiárias. Especificamente no inciso I do § 2º foi proibida a indicação de representante do órgão regulador ao qual a empresa pública ou a sociedade de economia mista está sujeita, de Ministro de Estado, de Secretário de Estado, de Secretário Municipal, de titular de cargo, sem vínculo permanente com o serviço público, de natureza especial ou de direção e assessoramento superior na administração pública, de dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente da federação, ainda que licenciados do cargo.

Com efeito, o legislador almejou expressamente em relação ao Conselho de Administração e para a Diretoria a profissionalização da gestão, bem como

pretendeu afastar conflitos de interesses e a nociva prática de indicação de dirigentes públicos e detentores de cargos políticos, entre outros, com base em propósitos diversos, dissociados da efetiva capacidade de condução da administração da entidade.

Por sua vez, o conselho fiscal é o órgão societário distinto da gestão da empresa. É órgão responsável por fiscalizar os atos da administração e verificar o cumprimento dos seus deveres legais e estatutários, como prescreve o art. 163 da Lei 6404/76. Trata-se, em suma, de órgão responsável por examinar a regularidade administrativa e contábil da sociedade, atuando como instrumento do direito de fiscalização dos acionistas, de modo a permitir que obtenham todas as informações necessárias ao exercício do seu direito de voto nas assembleias gerais. A toda evidência, o Conselho Fiscal não se envolve nos atos de gestão, nas decisões e nos negócios da companhia.

Sob tal ótica, é fácil perceber que a lei 13.303/2016 não trouxe expressamente as mesmas restrições às indicações dos membros do Conselho Fiscal. Nesse sentido, importante transcrever o teor do art. 26 da lei, *in verbis:*

"*Art. 26. Além das normas previstas nesta Lei,* ***aplicam-se aos membros do Conselho Fiscal da empresa pública e da sociedade de economia mista as disposições previstas na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, relativas*** *a seus poderes, deveres e responsabilidades,* ***a requisitos e impedimentos para investidura*** *e a remuneração, além de outras disposições estabelecidas na referida Lei.*

§ 1º ***Podem ser membros do Conselho Fiscal pessoas naturais, residentes no País, com formação acadêmica compatível com o exercício da função e que tenham exercido, por prazo mínimo de 3 (três) anos, cargo de direção ou assessoramento na administração pública ou cargo de conselheiro fiscal ou administrador em empresa.***

§ 2º O Conselho Fiscal contará com pelo menos 1 (um) membro indicado pelo ente controlador, que deverá ser servidor público com vínculo permanente com a administração pública." (destaquei)

Verifico que o art. 26 não se reportou às vedações do § 2º do art. 17 da mesma lei, mas apenas fez remissão à Lei 6.404/76, norma geral que regula as sociedades anônimas, em relação aos impedimentos para investidura no conselho. A propósito, merecem transcrição os artigos 147 e 162 da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76), que dispõem, em caráter geral, sobre os impedimentos ao Conselho de Administração e Fiscal nas sociedades de capital aberto, in verbis:

"*Art. 147. Quando a lei exigir certos requisitos para a investidura em cargo de administração da companhia, a assembléia-geral somente poderá eleger quem tenha exibido os necessários comprovantes, dos quais se arquivará cópia autêntica na sede social.*

§ 1º ***São inelegíveis para os cargos de administração da companhia as pessoas impedidas por lei especial****, ou* ***condenadas por crime falimentar, de prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato, contra a economia popular, a fé pública ou a propriedade, ou a pena criminal que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos****. (...)*

Art. 162. Somente podem ser eleitos para o conselho fiscal pessoas naturais, residentes no País, diplomadas em curso de nível universitário, ou que tenham exercido por prazo mínimo de 3 (três) anos, cargo de administrador de empresa ou de conselheiro fiscal.

§ 1º Nas localidades em que não houver pessoas habilitadas, em número suficiente, para o exercício da função, caberá ao juiz dispensar a companhia da satisfação dos requisitos estabelecidos neste artigo.

§ 2º ***Não podem ser eleitos para o conselho fiscal, além das pessoas enumeradas nos parágrafos do artigo 147,*** *membros de órgãos de administração e empregados da companhia ou de sociedade controlada ou do mesmo grupo, e o cônjuge ou parente, até terceiro grau, de administrador da companhia."*

Os referidos dispositivos não vedam, a toda evidência, a indicação de Secretários de Estados para membros do Conselho Fiscal. Ademais, pela interpretação lógica da remissão legislativa feita pelo art. 26 da Lei 13.303, deve-se compreender como "lei especial" (aquela referida no §1º do art. art.147 da Lei da S/A) outras vedações previstas em normas específicas fora da Lei 6.404/76, mas que não seja a própria Lei das Estatais (13.303/2016). Ora, se fosse vontade do legislador repetir as vedações impostas ao Conselho de Administração aos membros do Conselho Fiscal, bastaria fazer remissão expressa no art. 26 ao §2º do art.17 da própria Lei 13.303/2016, o que não ocorreu.

É por isso que o silêncio da norma do art. 26 da Lei 13.303/2016 quanto à imposição das mesmas vedações aos membros do Conselho de Administração à indicação de membros do Conselho Fiscal não constitui mera omissão legislativa passível de integração, mas sim explicita a vontade do legislador de tratar de forma diversa tais órgãos de controle das entidades estatais.

É cediço, ainda, que uma norma de caráter proibitivo não pode ser interpretada de forma extensiva ou por meio de analogia como parece pretender a CVM. Se

o § 2º do art. 17 previu expressamente vedações à indicação apenas de membros do Conselho de Administração e Diretoria da estatal, não é possível interpretá-lo de forma extensiva ou analógica, sem expressa previsão legal, para abarcar órgãos diversos da companhia em prejuízo do controle e fiscalização de seus acionistas.

Finalmente, ressalto que os decretos regulamentadores da Lei das Estatais também reforçam minha convicção neste momento processual. Tanto o Decreto Federal n. 8.945/2016, que regula a lei no âmbito da União, quanto o Decreto Estadual nº 47.154, de 20.02.2017 (redação alterada pelo Decreto nº 47.395/2018), que regula no âmbito de Minas Gerais, não vedam nos artigos 41 e 39, respectivamente, a indicação de Secretario ou Ministro de Estado especificamente para a composição do Conselho Fiscal das estatais.

O perigo da demora é evidente, uma vez que o cerceamento à participação do acionista controlador na indicação dos membros do Conselho Fiscal atenta presumidamente contra o interesse público do Estado de Minas Gerais, restringindo de forma ilegal o poder de fiscalização dos atos da estatal.

Diante do exposto, nos termos do art. 300 do CPC, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA:**

a) para suspender os efeitos da recomendação/determinação exarada pela CVM consubstanciada no ofício nº 227/2018/CVM/SEP/GEA-1 (SEI n. 19957.005738/2018-20), devendo a autarquia federal se abster de instaurar qualquer procedimento administrativo tendente à punição do acionista controlador ou da CEMIG, desde que o motivo seja a aplicação das vedações do § 2º do art. 17 da Lei 13.303/2016 em relação aos membros do Conselho Fiscal da estatal, até ulterior determinação judicial, sob pena de fixação de multa em caso de descumprimento;

b) e, por conseguinte, para determinar à CEMIG que realize, **com urgência**, respeitados os prazos legais e estatutários concernentes ao ato, a deliberação, em assembleia, para a eleição dos membros de seu Conselho Fiscal, considerando os nomes já apresentados pelo Estado de Minas Gerais, na qualidade de acionista majoritário, em 16.05.2018, aplicando-se os requisitos contidos no art. 26 da lei 13.303/2016, regulamentado pelo Decreto Estadual n. 47.154/2017, sem as vedações estabelecidas pela mesma Lei em relação aos membros do Conselho de Administração (§ 2º do art. 17 da Lei 13.303/2016), sob pena de fixação de multa processual em caso de descumprimento da decisão.

Citem-se e intimem-se, **com urgência**, os réus, para ciência e cumprimento da presente decisão, bem como para que apresentem defesa no prazo legal.

I.

Belo Horizonte, 15 de junho de 2018.

documento assinado digitalmente
Daniel Carneiro Machado
Juiz Federal da 21ª Vara de Minas Gerais