

CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A.

Processo CVM nº RJ-2012-13506

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 08.11.12, pela CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A. ("Companhia" ou "Eletrobrás"), registrada na categoria A desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), pelo atraso de 30 (trinta) dias no envio do documento **PROP.CON.AD.AGO/2011**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/ Nº228/12 de 02.10.12 (fls.18).

2. A companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls. 09 / 17):

- a. "no âmbito do Direito Punitivo, genericamente considerado, é inerente a ideia, incorporada pelos ordenamentos jurídicos em geral, de que a acusação e a eventual punição de uma pessoa requerem, para a sua legitimidade, que seja claramente demonstrada a reprovabilidade de sua conduta";
- b. "assim é que em sede de Direito Penal, por exemplo, um determinado comportamento pode ser típico, mas não necessariamente ilícito, e, portanto, não punível, como bem demonstram os casos de estado de necessidade, do estrito cumprimento do dever legal e da legítima defesa, dentre outros";
- c. "da mesma forma se passa em matéria de Direito Administrativo Sancionador, naqueles eventos em que, muito embora exista uma anterior previsão legal sancionando a conduta, o agente não teve a oportunidade de se conduzir de outra forma e, portanto, não há que se cogitar de conduta reprovável ou punível";
- d. "isto porque, caracteriza-se então o que veio a ser denominado pela doutrina e reconhecido positivamente como casos de inexigibilidade de conduta diversa, tendo como consequência a exclusão de ilicitude";
- e. "nesse sentido, o entendimento de Nelson Eizirik: 'A pena, enquanto elemento de intimidação, somente faz sentido quando relacionada à evitabilidade do comportamento humano; pode-se intimidar alguém a abster-se de determinado comportamento quando tal agir é evitável, isto é, quanto esteja na esfera do indivíduo fazer ou não fazer o que se deseja evitar por meio da ameaça de punição. Assim, não cabe a apenação do indivíduo quanto caracterizada a inexigibilidade de conduta diversa' (Mercado de Capitais - Regime Jurídico, ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2011, p. 310)";
- f. "ora, no caso presente, o atraso verificado decorreu de fatores externos à *RECORRENTE* que ficou absolutamente impossibilitada de finalizar as suas demonstrações financeiras no prazo devido, bem como, conseqüentemente, de elaborar e enviar, tempestivamente, a essa COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS, os documentos referidos nos ofícios";
- g. "isto porque, a *RECORRENTE*, como restará claramente evidenciado, não recebeu a tempo e hora, por parte das empresas nas quais tem investimento, as informações demandadas para o fechamento de suas demonstrações financeiras e a conseqüente elaboração dos demais documentos que delas dependem e que, por isso, foram enviados intempestivamente para essa COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS";
- h. "vale também ressaltar que contribuiu decisivamente para o atraso verificado, por parte das companhias investidas, a adaptação de sua contabilidade aos novos padrões internacionais exigidos, introduzindo novos e complexos conceitos de contabilidade, cuja regulamentação demandou um lapso temporal considerável, como também será demonstrado adiante";
- i. "o novo padrão contábil determinado pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM e pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis - CPC introduziu novos e sofisticados conceitos à contabilidade, tanto de aspectos gerais, como específicos para as concessões de serviço público, área de negócio das empresas do Sistema Eletrobrás, que atuam em todos os segmentos do setor elétrico brasileiro, valendo dizer, Distribuição, Transmissão e Geração, sendo que, nesta última, opera em todas as matrizes energéticas existentes, tanto no Sistema Interligado Nacional - SIN, como nos Sistemas Isolados da região norte do Brasil, o que imprime maior complexidade ao processo de convergência às Normas Contábeis aplicáveis, em especial aquelas decorrentes da Interpretação Técnica ICPC 01, orientação específica foi objeto da OCPC 05, aprovada pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis - CPC, em 03 de dezembro de 2010 e aprovado pela Resolução CFC 1.318, de 09 de dezembro de 2010 e pela Deliberação CVM 654, de 28 de dezembro de 2010";
- j. "da mesma sorte, determinados aspectos da atividade de geração de energia elétrica nos Sistemas Isolados, foram alterados pela edição da Lei 12.111, de dezembro de 2009, com relevantes impactos sobre as Demonstrações Financeiras da Eletrobrás, cuja adequada mensuração se dá a partir de sua regulamentação, a qual ocorreu pela Resolução Normativa ANEEL n.º . 427, de 22 de fevereiro de 2011";
- k. "em linha com o processo de harmonização das práticas contábeis, o Brasil também adotou novas formas de auditoria, de acordo com as normas internacionais emitidas pelo IFAC, válidas já para os relatórios dos auditores emitidos para os exercícios findos a partir de 30 de dezembro de 2010";
- l. "neste cenário, o principal impacto sobre a Eletrobrás, dadas as suas características de holding de um sistema com 73 empresas, sendo 9 controladas, decorre da impossibilidade do auditor independente dividir responsabilidades com os auditores das investidas (componentes), sendo requerido pela norma: (a) aplicação de procedimentos adicionais de auditoria nas empresas investidas e componentes relevantes (p. ex., fundos de pensão), quando examinados por outros auditores independentes; e (b) necessidade de aplicação de procedimentos de auditoria específicos para os riscos de fraude e ambiente de informática com reflexos em registros contábeis";
- m. "assim, é absolutamente despropositado e, sobretudo, que o órgão regulador, no caso essa COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS, venha a exigir do administrado uma conduta que o mesmo não poderia realizar por razões absolutamente alheias e fora do seu controle";
- n. "evidentemente, o exame das situações enfocadas no presente Ofício e autos e a eventual conclusão sobre a ilicitude que se lhes pretende imputar, não pode prescindir da correlata apreciação das informações que, necessariamente, a *RECORRENTE* deveria dispor para viabilizar a elaboração das demonstrações financeiras relativas ao exercício de 2011, bem como dos demais documentos tratados nestes autos";
- o. "essa é a lição de Fabio Konder Comparato, para quem o alcance e o significado de uma norma jurídica jamais poderão vir a ser alcançados in abstracto, ou seja, sem o seu exame à luz das circunstâncias em que vieram a ocorrer:"

- a. "o sentido e o alcance de uma norma jurídica nunca se colhe in abstracto, antes de suscitado o problema vital a resolver. A verdadeira inteligência normativa só se acende em contato com o fato controvertido. A norma isolada da realidade concreta é suscetível de uma leitura meramente formal e, por isso mesmo, estéril; ela não produz soluções, mas presta-se, quando muito, a uma análise literal, isto conceitual ou sintática (...)" (Direito Público - Estudos e Pareceres, p. 197)".
- p. "posto isso, fica evidente que o comportamento observado pela RECORRENTE caracteriza caso típico de inexigibilidade de conduta diversa, não se lhe podendo exigir diferente modo de atuação, face a ausência de elementos materiais ou temporais que determinassem uma obrigação de fazer ou de não fazer, conforme acima exposto";
- q. "nessa passagem, é importante ressaltar que os episódios que motivaram os atrasos apontados, os quais se situaram além da possibilidade de controle por parte da RECORRENTE, foram objeto de sua devida e oportuna atuação, inclusive com a necessária comunicação ao mercado";
- r. "assim é que, em 29 de março de 2012, a RECORRENTE, através do seu Diretor Financeiro e de Relações com Investidores, efetuou o seguinte comunicado ao mercado:"
- i. "a Eletrobrás possui participação acionária em diversas empresas do setor de energia elétrica do Brasil, pelo que está sujeita à norma que rege auditorias de demonstrações contábeis de grupos - NBC TA 600, em linha com as normas internacionais de auditoria, as quais vedam a divisão de responsabilidade do auditor independente, o que exige a aplicação, em determinadas situações, de procedimentos complementares de auditoria por parte dos auditores independentes da Eletrobrás junto às empresas na qual detém participação. Ainda por essa condição, a Eletrobrás está submetida ao Pronunciamento Técnico CPC 18 - Investimento em Coligada e em Controlada, emitido pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis";
  - ii. "neste processo de encerramento contábil de 2011, a companhia recebeu tardiamente a autorização de acesso a determinadas investidas, em decorrência dos processos de encerramento contábil de algumas de suas coligadas, o que impossibilitou a Conclusão das Demonstrações Financeiras da Eletrobrás em virtude da materialidade e relevância dos investimentos envolvidos, o que imprimiria elevado grau de imprecisão nas posições patrimoniais e de resultado da empresa";
  - iii. "diante do exposto, comunicamos aos Senhores Acionistas e ao mercado em geral/ que as Demonstrações Financeiras da Eletrobrás, Controladora e Consolidadas do Sistema Eletrobrás, serão divulgadas no dia 16 de abril de 2012, após o encerramento dos pregões das Bolsas de Valores"; e
  - iv. "em conformidade com o artigo 133 da Lei 6.404/76, serão tomadas todas as medidas pertinentes visando à realização da AGO da companhia que irá deliberar sobre as matérias listadas no artigo 132 da citada lei, referente ao exercício social encerrado em 31 de dezembro de 2011."
- a. "em seguida, em 16 de abril de 2012, a RECORRENTE mais uma vez se comunicou ao mercado através de novo Comunicado, informando que as Demonstrações Financeiras seriam divulgadas em 17 de abril, nos seguintes termos:"
- i. "comunicamos aos senhores acionistas e ao mercado em geral que o Conselho de Administração da Eletrobrás, reunido nesta data, aprovou as Demonstrações Financeiras do exercício de 2011, alterando a proposta de distribuição da remuneração aos acionistas, elevando-a para 50% do Lucro Líquido Ajustado do Exercício. Em vista desta alteração, as referidas Demonstrações Financeiras serão arquivadas na CVM no dia 17 de abril de 2012, após o encerramento dos negócios das Bolsas de Valores";
  - ii. "o Conselho de Administração, cumprindo o compromisso da Eletrobrás com a transparência, deliberou divulgar, antecipadamente, o resultado da Companhia de R\$ 3.733 milhões, 66,1% superior ao lucro de R\$ 2.248 milhões apurado em 2010"; e
  - iii. "em função da alteração da data de divulgação, a teleconferência de apresentação dos resultados está sendo transferida do dia 17 de abril de 2012 para o dia 18 de abril de 2012, às 11 horas, horário do Rio de Janeiro. Estão mantidas as apresentações agendadas para as APIMEC's".
- a. "por outro lado, temos que, em 18 de abril de 2012, foi apresentado à CVM/BM&FBovespa, juntamente com diversos outros documentos, a Proposta de Administração da Eletrobrás, prevista no art. 21, inciso VIII, da Instrução Normativa 480/2009, consoante protocolo anexo (Doc.1)";
- b. "em 03 de maio de 2012, em função da alteração da data prevista para a realização da Assembleia Geral Ordinária - AGO da RECORRENTE, houve tão somente o arquivamento de proposta com a modificação de tal data, conforme protocolo anexo (Doc 2)";
- c. "percebe-se, portanto, que o evento ensejador de eventual confusão está restrito a uma simples questão de nomenclatura, sendo certo que o documento denominado Proposta da Administração já havia sido enviado desde 18 de abril de 2012, tendo sido arquivado em 03 de maio de 2012 documento diverso, também denominado proposta, mas cujo conteúdo visava apenas alterar a data de realização da AGO";
- d. "percebe-se, portanto, que a RECORRENTE não incorreu em atraso de 30 dias no envio do documento em tela, como consta do Ofício ora recorrido"
- e. "sobre o tema, cumpre salientar que toda norma jurídica objetiva o atingimento de um fim previamente desejado pelo legislador ou, por outra, pretende a preservação de um valor também precedentemente marcado como interesse dos sujeitos ou mesmo da sociedade. Nesse sentido são as observações sobre a afirmação acima, de autoria do eminente Prof. Carlos Maximiliano:"
- i. "toda prescrição legal tem provavelmente um escopo, e presume-se que a este pretenderam corresponder os autores da mesma, isto é, quiseram tornar eficiente, converter em realidade o objeto ideado. A regra positiva deve ser entendida de modo que satisfaça aquele propósito; quando assim se não procedia, construíam a obra do hermeneuta sobre a areia movediça do processo gramatical";
  - ii. "considera-se o Direito como uma ciência primariamente normativa ou finalística; por isso mesmo a sua interpretação há de ser, na essência, teleológica. O hermeneuta sempre terá em vista o fim da lei, o resultado que a mesma pretendeu atingir em sua atuação prática. A norma enfeixa um conjunto de providências protetoras, julgadas necessárias para satisfazer a certas exigências econômicas e sociais; será interpretada de modo que melhor corresponda àquela finalidade e assegure plenamente a tutela de interesse para a qual foi regida (Hermenêutica e Aplicação do Direito, ed., Rio de Janeiro, Forense, 1979, pp. 151-152)";
- a. "consequentemente, em termos gerais, só se poderá concluir pela violação de uma norma juridicamente positivada, caso o valor pela mesma tutelado, e que ensejou a sua incorporação ao ordenamento jurídico, tenha sido efetivamente ofendido";
- b. "no caso específico, deve ser reiterado que os atrasos verificados decorreram da necessidade de adequação das demonstrações financeiras a padrões internacionais de contabilidade, por parte das empresas investidas e, mais ainda, não tiveram qualquer impacto nos negócios e lucratividade daquelas sociedades investidas, ou da própria RECORRENTE";

- c. "também deve ser levado em conta que a *RECORRENTE* sempre manteve os acionistas e demais participantes do mercado adequadamente informados, evitando que viessem a criar expectativas infundadas a respeito da divulgação intempestiva de suas demonstrações financeiras ou mesmo dos atrasos no envio de documentação a essa COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS";
- d. "nesse quadro, é de se concluir que não restou agredido o valor tutelado pelas normas pretensamente infringidas, qual seja, a divulgação de informações por parte da *RECORRENTE*, na medida em que seus destinatários não foram afetados pelos atrasos involuntariamente ocorridos";
- e. "em face do exposto, conclui-se que: (a) não se poderia exigir da *RECORRENTE* conduta diversa daquela recriminada, posto que a entrega do documento objeto destes autos, no prazo devido, estava condicionada ao recebimento de informações, por parte de terceiros, que tornassem viável a elaboração de suas demonstrações financeiras e dos demais documentos abordados nestes autos, incluída a Proposta de Administração; (b) na decisão recorrida não foi considerada, como exigido, o contexto em que ocorreu o atraso apontado, o qual decorreu de fatores externos à *RECORRENTE*; (c) restou demonstrado que a *RECORRENTE* não incorreu em atraso de 30 dias no envio do documento denominado Proposta de Administração, eis que apresentou o mesmo à CVM/BM&FBovespa em 18 de abril de 2012; e (d) não ocorreu, no presente caso, qualquer violação ao valor tutelado pelas normas pretensamente infringidas, e, em consequência, não restaram caracterizados os ilícitos apontados"; e
- f. "assim, requer-se: (i) o recebimento da presente defesa, com base nos princípios do Contraditório e da Ampla Defesa; (ii) a suspensão da exigibilidade da multa cominatória aplicada até a decisão final da CVM acerca da aplicação de multa à *RECORRIDA*; e (iii) que este Colegiado, mais uma vez atuando conforme o Direito e à Justiça, decida pela reforma da decisão recorrida, *ABSOLVENDO* a *RECORRIDA* e determinando o arquivamento dos respectivos autos".

## ENTENDIMENTO DA GEA-3

- 2. Inicialmente, cabe destacar que:
  - a. a eventual apuração de responsabilidades pela realização da assembleia geral ordinária fora do prazo previsto no art. 132 da Lei nº 6.404/76 **não** é objeto deste processo; e
  - b. foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº1618/12, de 08.11.12, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.19 / 21).
- 2. O documento **PROP.CON.AD.AGO**, nos termos do artigo 21, inciso VIII, da Instrução CVM nº 480/09 (em vigor desde 01.01.10) combinado com o art. 133, inciso V, da Lei 6.404/76 e, quando aplicáveis, com os arts. 9º, 10 e 12 da Instrução CVM nº481/09, deve ser entregue até 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária.
- 3. Ressalta-se ainda que:
  - a. na AGO, realizada em 18.05.11 (fls. 22 / 23), foram aprovadas: (i) relatório da Administração, as Demonstrações Financeiras e Parecer do Conselho Fiscal, relativos ao exercício findo em 31 de dezembro de 2011; (ii) destinação do lucro líquido do exercício e distribuição de remuneração aos acionistas; (iii) eleição dos membros do Conselho de Administração, sendo um para Presidente; (iv) Eleição de membros do Conselho Fiscal e respectivos suplentes; e (v) fixação da remuneração dos membros do Conselho de Administração, Conselho Fiscal e Diretoria Executiva;
  - b. o não recebimento tempestivo das informações financeiras de empresas coligadas ou controladas não eximem a Companhia da obrigação de entregar a proposta da administração no prazo legal;
  - c. a adaptação a novos padrões contábeis ou a necessidade de procedimentos adicionais de auditoria nas empresas investidas e componentes relevantes também não desobrigam a Companhia de encaminhar tempestivamente a documentação preparatórias ao conclave;
  - d. no dia 18.04.12 a Companhia protocolizou 4 (quatro) documentos no Sistema IPE, sendo eles: (i) informações aos acionistas sobre o 4T11, na categoria "*Dados Econômico-Financeiros Press-release*" (protocolo n.ºs 331.606, 331.607, 331.612); (ii) demonstrações financeiras referentes ao exercício de 2011, na categoria "*Dados Econômico-Financeiros Demonstrações Financeiras Anuais Completas*" (protocolo n.º 331608); (iii) calendário de eventos corporativos, na categoria "*Calendário de Eventos Corporativos*" (protocolo n.º 331651); (iv) e a ata da 648ª reunião do conselho de administração, na categoria "*Reunião da Administração Conselho de Administração Ata*" (protocolo n.º 331652);
  - e. o documento disponibilizado pela Companhia, em 18.04.11, citado na letra "t" do § 2º retro, não foi a Proposta da Administração para a AGO e sim as Demonstrações Financeiras referentes ao exercício social findo em 31.12.11 (fl. 27);
  - f. as alegações da Eletrobrás sobre a impossibilidade de controle nos episódios que motivaram o atraso no envio das informações não caracterizam a inexigibilidade de conduta diversa por parte da Companhia; e
  - g. o fato de o atraso na entrega do documento eventualmente não ter causado qualquer tipo de prejuízo, dano ou risco relevante ao mercado ou aos seus investidores, **não** exime a Companhia de entregar no prazo suas informações periódicas.
- 2. No entanto, considerando que: (i) a AGO foi realizada em **18.05.12**; (ii) em função da data de realização da citada AGO, a Companhia deveria ter encaminhado o documento PROP.CON.AD.AGO/2011 (fls. 24 / 25) até o dia **18.04.12**; e (iii) a Companhia encaminhou o referido documento em **03.05.12 (fl.26)**, **entendemos que a multa deve ser reduzida representando um atraso de 14 (quatorze) dias** e não de 30 (trinta) dias conforme consta do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº 228/12.
- 3. Isto posto, somos pelo **deferimento parcial** do recurso apresentado pela CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A., recalculando a multa, nos termos do art. 12 da Instrução CVM nº 452/07, para que a cobrança seja referente a 14 (quatorze) dias de atraso no envio do documento PROP.CON.AD.AGO/2011 – R\$ 7.000,00 (sete mil reais), compreendendo o período de 18.04.12 (data limite de entrega do documento para a Companhia) a 03.05.12, pelo que encaminhamos o presente processo a essa Superintendência Geral, para posterior envio ao Colegiado para deliberação, nos termos do art. 13 da Instrução CVM nº 452/07.

Atenciosamente,

ALEXANDRE INFANTE DE CASTRO

Analista

MARCO ANTONIO PAPERÁ MONTEIRO

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo, em / /12

Fernando Soares Vieira

Superintendente de Relações com Empresas