



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

PROCESSO ADMINISTRATIVO SEI 19957.008923/2016-12

Reg. Col. 0476/16

Interessados: Light S.A.

Assunto: Interrupção do prazo de antecedência da convocação de assembleia geral extraordinária

Relator: Superintendência de Relações com Empresas – SEP

DECLARAÇÃO DE VOTO

1. Trata-se de procedimento de interrupção do prazo de antecedência da convocação de assembleia geral extraordinária (“AGE”) da Light S.A. (“Light” ou “Companhia”), originalmente prevista para realizar-se em 14.12.2016.
2. Em reunião ocorrida em 13.12.2016, este Colegiado deliberou a interrupção do prazo por quinze dias de modo a apreciar a legalidade da deliberação proposta à assembleia consistente na eleição do senhor Giles Azevedo, como membro titular, e da senhora Aline Bracks Ferreira, como suplente, para o Conselho de Administração da Companhia.
3. Dado o Relatório elaborado pela Superintendência de Relações com Empresas (Relatório nº 141/2016-CVM/SEP/GEA-3) e os votos apresentados pelos Diretores Gustavo Borba e Henrique Machado, pretendo neste voto abordar, de modo objetivo, determinados pontos que me parecem decisivos para a apreciação do caso.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

4. Inicialmente, entendo, em linha com a manifestação da SEP, que o disposto no art. 17 da Lei nº 13.303, de 2016, já se encontra em vigor, uma vez que a observância de regras de elegibilidade para administradores não depende da adoção de qualquer providência de adaptação por parte da Companhia ou dos acionistas responsáveis pela escolha e a eleição dos conselheiros.
5. Ainda em linha com a manifestação da SEP, parece-me que a CVM tem competência legal para analisar a aderência da deliberação assemblear ao disposto no art. 17 da Lei nº 13.303, de 2016, tendo em vista o teor da regra estabelecida no art. 147, § 1º, da Lei nº 6.404, de 1976.
6. Também entendo que há evidências suficientes para concluir que a Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG é responsável pela indicação do senhor Giles Azevedo, o qual participou da organização da companhia eleitoral da senhora Dilma Rousseff em 2014.
7. Diante disso, parece-me que a principal questão que ainda resta a ser enfrentada diz respeito à incidência do mencionado art. 17 na deliberação assemblear em apreço.
8. Da leitura do art. 1º, **caput**, depreende-se que se encontram vinculados ao cumprimento das disposições da Lei (i) as sociedades de economia mista, (ii) as empresas públicas e (iii) as suas subsidiárias.
9. A expressão “subsidiária”, consagrada no texto constitucional (CRB, art. 37, XX, e 173, §1º), não encontra definição na lei brasileira. Nada obstante, a partir da interpretação sistemática do dado normativo, e considerando o disposto no art. 1º, § 6º, da Lei, deve-se entender por subsidiária a sociedade submetida, direta ou indiretamente, ao controle pleno de sociedade de economia mista ou empresa pública. Em última análise, a aplicação da Lei alcança todas as sociedades que estejam sob o controle (exclusivo) do Estado.
10. Nesse tocante, cumpre ter em vista que a referida Lei nº 13.303, de 2016, insere-se no contexto maior do regime de natureza híbrida, composto pelas normas comuns de do direito privado e por normas especiais de direito público, a que se submetem as



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

chamadas estatais, isto é, as pessoas jurídicas de direito privado por meio das quais o Estado brasileiro explora atividade econômica para atender aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo (CRB, art. 173, **caput**).

11. A incidência das normas de direito público justifica-se na medida em que essas pessoas jurídicas integram a administração pública indireta do respectivo ente da organização político-administrativa da República Federativa do Brasil e, por conseguinte, sujeitam-se aos princípios constitucionais que regem a administração pública pátria (CRB, art. 173, §1º, III).

12. Nesse contexto normativo, a aplicação das disposições da Lei nº 13.303, de 2016, a sociedades controladas em conjunto por sócios públicos e privados se mostra equivocada, vez que teria por efeito submeter empreendedores privados a regramento jurídico eminentemente público, em clara extrapolação do fundamento constitucional da Lei. Tal interpretação, ademais, conduziria a resultado curioso, já que a administração pública brasileira passaria a contar com empresas controladas, ainda que parcialmente, por agentes econômicos privados.

13. Desta feita, as disposições da Lei nº 13.303, de 2016, aplicam-se às sociedades compreendidas no art. 1º, devendo-se entender por subsidiária a sociedade submetida, direta ou indiretamente, ao controle pleno do respectivo ente integrante da organização político-administrativa do Brasil. Por sua vez, as chamadas “empresas público-privadas” submetem-se, exclusivamente, ao regime de direito privado, notadamente às disposições da Lei nº 6.404, de 1976.

14. Note-se, a propósito, que tal entendimento encontra-se em consonância com a orientação que prevalece em relação a outras matérias integrantes do referido regime de direito público a que se sujeitam as estatais. Assim, de acordo com o art. 165, § 5º, da Constituição da República, a lei orçamentária anual, de iniciativa do Poder Executivo, compreende “o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

15. Em direção semelhante, a incidência das normas relativas ao processo de licitação pública está pautada no conceito de controle exercido individualmente pelo ente da federação, como se vê de recente acórdão do Tribunal de Contas da União, em cuja ementa se lê:

“1. O poder de controle em uma empresa não decorre apenas da propriedade das ações. O indicativo essencial de exercício de poder no interior da empresa diz respeito à preponderância no exercício do poder de controle (poder para eleger a maioria dos administradores ou o domínio nas deliberações sociais). 2. Historicamente, o acordo de acionistas é utilizado como um instrumento aglutinador dos acionistas minoritários. O poder de controle somente é exercido se e enquanto os membros eleitos pelo grupo votam de modo uniforme. Ou seja, o grupo age como se fosse uma só pessoa. O panorama é diferente, por exemplo, nas situações em que dois sócios celebram um acordo de acionistas, sendo que um dos sócios é o acionista majoritário, que mantém para si os atributos do controle. 3. Ao celebrar um acordo de acionistas, o Estado poderá integrar o grupo de controle e, nesse sentido, exercerá uma parcela de controle na sociedade. Para o sócio estatal, o acordo de acionistas tem o objetivo precípua de prover determinado nível de influência sobre algumas decisões (possibilidade de indicação de certos diretores, voto de qualidade sobre determinadas matérias, direito de veto a certas deliberações). 4. O exercício pelo Estado da preponderância do poder de controle numa empresa público-privada importa na sua caracterização como uma sociedade de economia mista de fato. O Estado não pode adotar técnicas societárias com a finalidade de burlar o regime constitucional aplicável às empresas estatais. 5. Para fins de aplicação do art. 24, inciso XXIII, da Lei 8.666/1993, entende-se por controlada a empresa em que a União, direta ou indiretamente, detenha a preponderância do poder de controle (seja pela propriedade da maioria do capital social com direito a voto ou pela titularidade de direitos de sócio que lhe asseguram o domínio nas deliberações sociais ou o poder de eleger a maioria dos administradores). (...)” (grifou-se).¹

16. Do voto do Ministro Relator merecem ser transcritas as seguintes passagens, dada a sua pertinência para o debate enfrentado neste processo:

¹ TCU, Acórdão nº 1220, Rel. Min. Bruno Dantas, sessão realizada em 17.5.2016.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

“43. As características fundamentais na atuação de empresas público-privadas residem na ausência de integração no âmbito da Administração Pública, na inexistência de desempenho de função estatal de qualquer natureza e na não aplicação dos princípios próprios do direito público. Assim, é da natureza da constituição de uma empresa público-privada que essa se baseie exclusivamente na existência de um empreendimento privado. Todos os benefícios a serem produzidos dependem do seu enquadramento no regime de direito privado.

44. Se a participação de um sócio estatal afetasse a natureza privada da nova companhia e causasse sua sujeição ao regime de direito público, sua atuação seria malograda. A aplicação do regime de direito público também ocasionaria a desnaturação da empresa público-privada e colocaria em xeque sua própria necessidade e existência. Diga-se de passagem, é muito provável que o parceiro particular se recusasse a participar ou a continuar no empreendimento se a existência de recursos públicos acarretasse a submissão da nova empresa a todos os atributos do regime de direito público.

(...)

47. Assim, penso não haver maiores dúvidas de que, pelo menos inicialmente, as empresas público-privadas, devido ao fato de terem personalidade jurídica de direito privado e de o Estado ter participação apenas minoritária, não integram a Administração Indireta, estando adstritas ao regime jurídico de direito privado.

(...)

65. O acordo de acionistas, do ponto de vista do sócio estatal que tem participação minoritária em uma empresa público-privada, tem o objetivo precípuo de prover determinado nível de influência sobre algumas decisões. As prerrogativas previstas em favor do sócio estatal no acordo de acionistas podem ser vistas tanto como mecanismos para o cumprimento de objetivos buscados pelo Estado quanto decorrência do apoio institucional aplicado pelo Estado no empreendimento. Embora o acordo de acionistas confira uma parcela de controle compartilhado ao sócio estatal, não o torna controlador da empresa público-privada e nem torna ela controlada por ele.

66. Portanto, não se trata de verificar tão somente a simples celebração do acordo de acionistas, por si só, para definir se uma empresa privada com participação do Estado é controlada ou não pelo sócio estatal. A questão vai além. Em cada caso, devem-se analisar as particularidades do acordo de acionistas e verificar qual sócio exerce o poder de controle de forma predominante.

67. Aplicando os critérios previstos no art. 116 da LSA (também usados na minuta da Nova Lei Orgânica da Administração), creio ser defensável o entendimento de que **acionista controlador é aquele sócio titular de direitos que lhe asseguram a preponderância nas deliberações sociais (maioria de votos nas assembleias) ou o poder de eleger a maioria dos administradores**. Em face da ausência de definição legal ou normativa,



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

aliada à inexistência de consenso sobre o assunto, deixo de propor a aplicação do requisito da permanência.

68. Assim, se o sócio estatal for titular de tais direitos, está-se a falar de **empresa controlada**, sobre a qual deve incidir o mesmo regime híbrido atualmente aplicável às empresas estatais, em especial as regras e contrições do direito público, sendo necessária a sua adequação; caso contrário, trata-se de **empresa participada**, não integrante da Administração Indireta, sujeita unicamente ao regime de direito privado, aqui sim a empresa público-privada *stricto sensu*. (grifos no original)”

17. Também se colhe na doutrina mais autorizada o entendimento de que não se encontram sujeitas às normas de direito público as chamadas “empresas público-privadas”² – nas quais o Estado não disponha exclusivamente do poder de controle. Estas, ao reverso, submetem-se tão-só ao regime de direito privado.³

18. Em suma, as disposições da Lei nº 13.303, de 2016, somente vinculam e geram obrigações às sociedades abrangidas pelo seu art. 1º, entre as quais não figuram as sociedades sob o controle conjunto de sócios privados e públicos. Tal orientação, repita-se, é a que guarda coerência com o entendimento que vem prevalecendo no direito pátrio.

² Tomou-se a expressão de Alexandre Santos de Aragão, *Empresa Público-Privada*, in *Revista dos Tribunais*, vol. 890, dez. 2009, p. 33-68.

³ Nessa direção, v., entre outros, Marçal Justen Filho, *Curso de Direito Administrativo*, p 166-171; e Raphael Wallbach Schwind, *A Participação de Empresas Estatais no Capital de Empresas Privadas que não Integram a Administração Pública*, in Marçal Justen Filho (org.), *Estatuto Jurídico das Empresas Estatais: Lei 13.303/2016 – “Lei das Estatais”*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, especialmente p. 81-83. De acordo com este último autor: “Por não integrarem a Administração Pública, as empresas privadas com participação estatal não se submetem aos condicionamentos que incidem sobre a estrutural. Não se sujeitam ao poder de tutela do Estado, nem ao controle pelos Tribunais de Contas (as Cortes de Contas poderão controlar a atuação do Estado enquanto sócio, mas não a empresa de que o Estado é sócio). Não precisam realizar licitações nem concursos públicos. Além disso, não se aplicam às empresas privadas com participação estatal os princípios gerais da Administração Pública. No interior das empresas privadas com participação estatal, o Estado atua como genuíno sócio sem preponderância no poder de controle, o que diferencia tais empresas das sociedades de economia mista. Evidentemente, o Estado poderá influir nas decisões empresariais, mas sem poderes absolutos. Disporá dos poderes que lhe assegurem os atos constitutivos da empresa e eventuais outros instrumentos – tais como acordos de acionistas e ações de classe especial (*golden shares*). Mas, enquanto sócio, o Estado se apresenta tal como qualquer outro sócio privado”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

19. Examinados, portanto, os contornos do âmbito de vigência da Lei, cumpre então analisar a eficácia das disposições previstas em seu art. 17 de modo a apreciar a sua incidência à deliberação assemblear ora em apreço.

20. Tal preceito deve ser compreendido em sua dupla finalidade. Cuida-se, de uma parte, de estabelecer os requisitos mínimos de qualificação e independência frente ao poder político-partidário, que devem ser preenchidos por qualquer pessoa que pretenda ocupar cargo de administração em sociedade compreendida no art. 1º.

21. De outra parte, trata-se de norma de conduta cujo destinatário é o responsável pela indicação do administrador. Nessa direção, a leitura do **caput** esclarece que o ato disciplinado é, precisamente, a escolha do administrador (“Os membros do Conselho de Administração e os indicados para os cargos de diretor, inclusive presidente, diretor-geral e diretor-presidente, serão *escolhidos* (...)”).

22. Na mesma linha, o § 2º veda “a *indicação*, para o Conselho de Administração e para a diretoria (...)”. No caso dos membros do Conselho de Administração, tal vedação volta-se, naturalmente, à pessoa a quem compete indicar o administrador.

23. Desta feita, e respeitados os estritos limites da vigência da Lei, tem-se que a pessoa que se enquadrar no art. 1º encontra-se obrigada a observar o disposto no art. 17 por ocasião das indicações que fizer para o preenchimento de cargo em conselho de administração de companhia na qual detenha, direta ou indiretamente, participação acionária.

24. Daí decorre que a CEMIG, na qualidade de sociedade de economia mista do Estado de Minas Gerais, deve cumprir os requisitos e as vedações estabelecidas no mencionado art. 17 ao escolher administradores para as suas sociedades investidas, como a Light.

25. Tal conclusão, além de guardar direta correspondência com o texto da Lei, é a única que preserva a coerência do sistema jurídico, evitando a coexistência, dentro da administração pública brasileira, de padrões de conduta discrepantes acerca dos requisitos mínimos de qualificação técnica e independência que devem ser satisfeitos



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

pelas pessoas indicadas a cargo de administração nas companhias investidas pelo Estado.

26. No caso ora em análise, tal inconsistência ganharia cores ainda mais fortes, tendo em vista a influência destacada que a CEMIG exerce dentro do bloco de controle da Light, figurando como principal acionista em razão, notadamente, da magnitude de sua participação acionária direta e indireta, dos direitos políticos que lhe são assegurados pelos acordos de acionistas firmados nos diferentes níveis da estrutura de controle, e de sua expertise técnica na condução dos negócios da Companhia.

27. Nesse contexto fático, revela-se incompatível com o regime jurídico a que está submetida a CEMIG a decisão de indicar para a administração da Light determinada pessoa que não satisfaz os requisitos (frise-se, mínimos) para ter assento no seu próprio Conselho de Administração. Em termos objetivos, tal ato não é condizente com a norma de conduta que o legislador estabeleceu para a administração pública pátria.⁴

28. Enfim, são por essas razões que, dentro dos limites de cognição próprios ao rito de interrupção do prazo de convocação de assembleia, entendo que a deliberação proposta à AGE da Light, ora em apreço, é contrária ao disposto no art. 17, § 2º, II, da Lei nº 13.303, de 2016, combinado com o 147, § 1º, da Lei nº 6.404, de 1976.

Rio de Janeiro, 27 de dezembro de 2016

Original assinado por
Pablo Renteria
DIRETOR

⁴ Como observa Alexandre Santos de Aragão: “Assim sendo, a empresa público-privada se diferencia das sociedades de economia mista definidas pelo Dec.-lei 200/1967 na medida em que o Estado não possui o seu controle acionário. É, desta forma, sociedade anônima ordinária, sujeita inteiramente ao Direito Privado. De toda sorte, os atos de sua controladora pública em relação a ela e os atos que eventualmente praticar como *longa manus* da sociedade de economia mista, de primeiro ou mais graus, deverão atender aos princípios da Administração Pública (art. 37 da CF/1988)” (*Empresa Público-Privada*, in *Revista dos Tribunais*, vol. 890, dez. 2009, p. 7). O autor esclarece que “não pode, por exemplo, a sociedade de economia mista se valer de sua condição de acionista, ainda que minoritária, para fazer com que a empresa público-privada faça doações a companhias políticas, contrate apadrinhados políticos etc.” (nota 28).