



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

EXTRATO DE SESSÃO DE JULGAMENTO

DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM nº 03/2011 (19957.000088/2015-83)

Data do julgamento: 02/07/2019

Diretor Relator: Carlos Alberto Rebello Sobrinho

Acusados: Alex Waldemar Zornig

Charles Laganá Putz

Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes

Marco Antonio Brandão Simurro

Paulo Narcélio Simões do Amaral

Ricardo Knoepfelmacher

Telemar Norte Leste S/A

Ementa: Irregularidades na composição e divulgação de Contingências Judiciais verificadas nos balanços da Brasil Telecom S.A. no período de 2005 a 2009. Infração ao art. 176, *caput*, art. 177, §3º e art. 153 da Lei nº 6.404/76 c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/05. Infração ao art. 20 da Instrução CVM nº 308/99. Infração ao inciso II do parágrafo único do art. 1º da Instrução CVM nº 491/11. Absolvição. Multas.

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos, o Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, com base na prova dos autos e na legislação aplicável, **por unanimidade** de votos, com fundamento no art. 11 da Lei nº 6.385/76, decidiu:

1. **Acolher a preliminar de ilegitimidade passiva** suscitada pela Telemar Norte Leste S.A. em relação à acusação de embaraço à fiscalização, descumprimento previsto no inciso II, do parágrafo único, do art. 1º da Instrução CVM nº 491/11;

2. **Absolver** o acusado **Alex Waldemar Zornig**, na qualidade de diretor de relações com investidores da Brasil Telecom, da acusação de embaraço à fiscalização, descumprimento previsto no inciso II, do parágrafo único, do art. 1º da Instrução CVM nº 491/2011;

3. **Absolver** o causado **Charles Laganá Putz**, na qualidade de diretor financeiro da Brasil Telecom no exercício de 2006, da acusação de violação aos arts. 176, caput, 177, §3º, e 153 da Lei nº 6.404/76, c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005;

4. Aplicar ao acusado **Paulo Narcélio Simões do Amaral**, na qualidade de diretor-financeiro da Brasil Telecom S.A., a penalidade de **multa** pecuniária no valor de **R\$200.000,00** (duzentos mil reais), pelo não reconhecimento contábil de parte das contingências judiciais nas demonstrações financeiras dos exercícios sociais findos em 31.12.07 e 31.12.08, infringindo, dessa forma, os artigos 176, *caput*, 177, §3º, e 153 da Lei nº 6.404/76, combinado com os itens 10 e 11, 'a', da Deliberação CVM nº 489/05;

5. Aplicar ao acusado **Ricardo Knoepfelmarcher**, na qualidade de diretor-presidente da Brasil Telecom S.A., a penalidade de **multa** pecuniária no valor de **R\$300.000,00** (trezentos mil reais), pelo não reconhecimento contábil de parte das contingências judiciais nas demonstrações financeiras dos exercícios sociais findos em 31.12.07 e 31.12.08, em violação aos artigos 176, *caput*, 177, §3º, e 153 da Lei nº 6.404/76, c/c os itens 10 e 11, 'a', da Deliberação CVM nº 489/05;

6. Aplicar à **Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes** a penalidade de **multa** pecuniária no valor de **R\$150.000,00** (cento e cinquenta mil reais), por falha no trabalho de auditoria conduzido junto às demonstrações financeiras da Brasil Telecom S.A. relativas ao exercício social findo em 31.12.2008, em violação ao art. 20 da Instrução CVM nº 308/99, haja vista a inobservância das disposições da NBC T 11.15, aprovada pela Resolução CFC nº 1022/05; e

7. Aplicar ao acusado **Marco Antonio Brandão Simurro**, na qualidade de responsável técnico da Deloitte, a penalidade de **multa** pecuniária no valor de **R\$75.000,00** (setenta e cinco mil reais), por falha no trabalho de auditoria conduzido junto às demonstrações financeiras da Brasil Telecom S.A. relativas ao exercício social findo em 31.12.2008, em violação ao art. 20 da Instrução CVM nº 308/99, haja vista a inobservância das disposições da NBC T 11.15, aprovada pela Resolução CFC nº 1022/05.

Os acusados punidos terão um prazo de 30 dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, nos termos do art. 34 c/c o art. 29, ambos da Lei nº 13.506/17, prazo esse, ao qual, de acordo com a orientação fixada pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, poderá ser aplicado o disposto no art. 229 do Código de Processo Civil, que concede prazo em dobro para recorrer quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores.

Presente a Procuradora-federal Danielle Barbosa, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Presentes os advogados Luiz Antonio de Sampaio Campos, representante dos acusados Telemar Norte Leste S.A. e Alex Waldmar Zornig; Eli Loria, representante dos acusados Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes e Marcos Antonio Brandão Simurro; Isabel Bocater, representante do acusado Ricardo Knoepfelmarche e Felipe van Boekel Cheola Hanszmann,

representando a Charles Lagná Putz.

Presentes os Diretores Henrique Balduino Machado Moreira, Flavia Martins Sant'Anna Perlingeiro e Carlos Alberto Rebello Sobrinho, que presidiu a Sessão de Julgamento.

O Diretor Gustavo Machado Gonzalez e o Presidente da CVM, Marcelo Barbosa, declararam-se impedidos de participar da Sessão de Julgamento.



Documento assinado eletronicamente por **Flavia Martins Sant Anna Perlingeiro, Diretor**, em 05/08/2019, às 20:24, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **Carlos Alberto Rebello Sobrinho, Diretor**, em 07/08/2019, às 09:53, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **Henrique Balduino Machado Moreira, Diretor**, em 08/08/2019, às 22:54, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, informando o código verificador **0802783** e o código CRC **9B8B4DED**.

*This document's authenticity can be verified by accessing https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, and typing the "Código Verificador" **0802783** and the "Código CRC" **9B8B4DED**.*



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº 03/2011

Reg. Col. nº 0299/2016

Acusados: Alex Waldemar Zornig
Charles Laganá Putz
Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes
Marco Antonio Brandão Simurro
Paulo Narcélio Simões do Amaral
Ricardo Knoepfelmacher
Telemar Norte Leste S/A

Assunto: Irregularidades no reconhecimento contábil de contingências passivas judiciais nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom S.A. relativas aos exercícios sociais de 2006 a 2008 (art. 176, *caput*, art. 177, §3º e art. 153 da Lei nº 6.404/76 c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005). Não observância dos procedimentos estabelecidos pelo CFC na revisão das demonstrações financeiras da Companhia (art. 20 da Instrução CVM nº 308/99). Embaraço à fiscalização (inciso II do parágrafo único do art. 1º da Instrução CVM nº 491/2011).

Diretor Relator: Carlos Alberto Rebello Sobrinho

RELATÓRIO

I. OBJETO E ORIGEM

1. Trata-se de processo administrativo sancionador instaurado pela Superintendência de Processos Sancionadores (“SPS” ou “Acusação”) para apurar a responsabilidade de administradores da Brasil Telecom S.A. (“Brasil Telecom” ou “Companhia”) por supostas irregularidades no reconhecimento contábil de contingências passivas judiciais envolvendo contratos de participação financeira firmados no âmbito dos planos de expansão de telefonia instituídos pelo governo federal para financiamento das sociedades do sistema Telebrás (“Contingências Judiciais” e “Planos de Expansão”, respectivamente), as quais não teriam sido adequadamente refletidas nas demonstrações financeiras da Companhia relativas aos exercícios sociais findos em 31.12.2006, 31.12.2007 e 31.12.2008.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

2. Apura-se, ainda, a responsabilidade da Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes (“Deloitte” ou “Auditor”) e de seu responsável técnico, Marco Antônio Brandão Simurro (“Marco Antônio”), por não observar os procedimentos mínimos estabelecidos nas Resoluções CFC nº 820/98 e 1022/2005 na revisão das demonstrações financeiras da Brasil Telecom.
3. Por fim, também será apreciada neste processo a acusação de embaraço à fiscalização formulada em face da Telemar Norte Leste S.A. (“Telemar”), acionista controladora da Companhia a partir de janeiro de 2009¹, e de seu diretor de relações com investidores (“DRI”) no período, Alex Waldemar Zornig (“Alex Zornig”), os quais, na visão da SPS, teriam deixado de atender a solicitações da CVM para a remessa dos documentos que suportariam os lançamentos contábeis efetuados na conta de provisão refletindo as referidas Contingências Judiciais.
4. O presente processo originou-se de reclamação protocolada junto à CVM em 3.3.2010 por membro do conselho fiscal da Brasil Telecom (“Reclamante”), após a divulgação de fato relevante pela Telemar, em 14.1.2010, informando o aumento da provisão relativa às Contingências Judiciais, reconhecida nas demonstrações financeiras referentes ao exercício social findo em 31.12.2009.
5. Em sua comunicação, o Reclamante solicitou que fossem apuradas, entre outras irregularidades, as condutas dos antigos administradores da Brasil Telecom e da Deloitte, na qualidade de auditora externa da Companhia no período objeto de análise no presente processo, em relação ao tratamento contábil conferido a estas Contingências Judiciais nos exercícios sociais anteriores².

¹ A aquisição do controle acionário indireto da Brasil Telecom e da Brasil Telecom Participações S.A. pela Telemar foi divulgado por meio de fato relevante publicado em 25.4.2008. Nesta oportunidade, a Telemar anunciou a sua intenção de realizar reorganização societária nas sociedades adquiridas, a qual compreenderia, entre outros atos, a incorporação da Brasil Telecom Participações pela Brasil Telecom, seguida da incorporação de ações da Brasil Telecom por sociedade controlada pela Telemar, com sua subsequente incorporação pela Telemar. De acordo com o Formulário de Referência de 2010, disponibilizado no sistema EmpresasNet em 25.8.2010, a aquisição do controle acionário da Brasil Telecom foi autorizada pela ANATEL por meio do Ato nº 7.828, publicado no Diário Oficial da União em 22 de dezembro de 2008. Ademais, conforme informado nos autos deste processo, a aquisição do controle pela Telemar só teria sido concluída em 8.1.2009, momento a partir do qual esta última assumiu a administração da Companhia.

² “(i) a conduta dos integrantes da administração anterior da BRT, que não reconheceram a magnitude do problema da provisão referente aos processos PEX, levando-se em consideração os incentivos que guiaram esses administradores durante o processo de alienação do controle da BRT, como, por exemplo, o impacto desse processo nos pacotes de remuneração de tais administradores; (ii) o trabalho realizado pela Deloitte, enquanto empresa de auditoria independente responsável pela análise das demonstrações financeiras da BRT no exercício social findo em 31.12.2006 (quando foi alterado o tratamento contábil dispensado aos



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

6. Após diligências conduzidas junto aos administradores da Companhia³ e a análise preliminar apresentada pela Gerência de Acompanhamento de Empresas 4 (“GEA-4”), nos termos do RA/CVM/SEP/GEA-4/Nº036/11 (fls. 4-19), propôs-se a instauração de inquérito administrativo para apuração de eventual responsabilidade atinente ao provisionamento das Contingências Judiciais nas demonstrações financeiras dos exercícios sociais de 2006 a 2008. O inquérito administrativo CVM nº 03/2011 foi instaurado em 10.8.2011 por meio da Portaria/CVM/SGE/Nº197.

II. FATOS

II.1. TESES JURÍDICAS OBJETO DAS CONTINGÊNCIAS JUDICIAIS

7. Inicialmente, convém esclarecer as condições dos Planos de Expansão no âmbito dos quais foram celebrados os “*contratos de participação financeira*” que são objeto dos litígios envolvendo sociedades originalmente integrantes do sistema Telebrás, entre as quais a Brasil Telecom (sucessora da Companhia Riograndense de Telecomunicações - CRT).

8. Conforme descrito no relatório de inquérito, ainda na década de 1970, o governo federal, com vistas à expansão e melhoria do serviço público de telecomunicações e diante da escassez de recursos públicos para implementação de tal projeto, desenvolveu duas modalidades de plano de financiamento para a capitalização das sociedades do sistema Telebrás: o Plano de Expansão (“PEX”)⁴ e a Planta Comunitária de Telefonia (“PCT”)⁵, ambos alicerçados na participação financeira dos usuários dos serviços nos investimentos das concessionárias de telefonia.

9. Assim, a partir da celebração do “*contrato de participação financeira*”, além de adquirir o direito de assinatura do serviço de telefonia, o usuário investia no projeto de expansão, o que lhe assegurava, em contrapartida, o direito à participação acionária na companhia. Dito de outro modo, o investimento do usuário era capitalizado pela companhia concessionária e, por conseguinte, revertido em ações de sua emissão.

processos PEX, tendo a provisão para contingências sido diminuída após ‘criteriosa revisão’) e pelo trabalho de validação das contingências judiciais cíveis referentes aos litígios relacionados a direitos de titulares dos PEX; (...)” (fls. 23).

³ Ofício/CVM/SEP/GEA-4/058/10, de 16.3.2010; Ofício/CVM/SEP/GEA-4/Nº 163/2010, de 29.7.2010; e Ofício/CVM/SEP/GEA-4/Nº 181/2010, de 17.8.2010.

⁴ Instituído na década de 1970 e regulado pelas Portarias do (extinto) Ministério da Infra Estrutura nº 1.361, de 15.12.1976, nº 881, de 7.11.1990, e 86, de 17.7.1991.

⁵ Portaria do (extinto) Ministério da Infra Estrutura nº117, de 13.8.1991.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

10. A controvérsia objeto das Contingências Judiciais envolvendo a Brasil Telecom – bem como outras sociedades integrantes dos Planos de Expansão – gira em torno da base de cálculo a ser considerada para apuração do valor patrimonial das ações a serem emitidas.

11. Considerando a relação inversamente proporcional entre o valor patrimonial e a quantidade de ações a ser emitida, bem como o contexto de altíssima inflação vigente à época, foram movidas inúmeras demandas judiciais pleiteando a adequação da base de cálculo para apuração do valor patrimonial da ação e a consequente complementação do número de ações entregues pela Companhia.

12. Segundo a Acusação, os “usuários investidores” alegavam que “ao retardarem a subscrição de ações para um momento em que, diante da inflação, o valor patrimonial da ação teria sofrido majoração, a companhia se locupletava com a entrega de uma quantidade menor de ações (...)” (fls. 5167).

13. Vale esclarecer que outras questões, de índole material e processual, foram suscitadas pelas partes e enfrentadas pelo Poder Judiciário no curso de tais litígios. Contudo, considerando os argumentos apresentados pelos administradores da Brasil Telecom para fundamentar o provisionamento das Contingências Judiciais, a Acusação se limitou a analisar (i) as controvérsias envolvendo o critério de cálculo do valor patrimonial da ação; e, ainda, (ii) as questões relativas ao prazo para exercício da pretensão dos usuários contra as companhias telefônicas – isto é, o prazo prescricional aplicável a estas demandas.

14. A evolução da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) a respeito de cada um dos temas encontra-se descrita, separadamente, nas subseções a seguir.

Base de cálculo do valor patrimonial da ação

15. Conforme exposto pela Acusação, o valor patrimonial da ação poderia ser apurado de diferentes formas a depender do balanço de referência considerado para tanto, cuja definição, por sua vez, refletiria os interesses de cada uma das partes. Nesse sentido, as teses sustentadas perante os tribunais podem ser sintetizadas nos seguintes termos:

- (i) *Tese do Autor*: considerava o balanço patrimonial do final do exercício imediatamente anterior à integralização da participação financeira, sem atualização de seu valor. Tal como reconhecido na própria denominação conferida à tese, este critério favoreceria sobremaneira os usuários, na medida em que desconsideraria o incremento



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

do valor do patrimônio líquido das ações decorrente da inflação no período, resultando na entrega de uma quantidade maior de ações aos usuários;

(ii) *Tese do Balancete*: considerava o balancete elaborado no mês em que ocorresse a integralização da participação financeira. Conforme apurado pela Acusação, esta seria a tese sustentada pela Companhia em juízo; e

(iii) *Tese Alternativa*: considerava o balanço patrimonial do final do exercício imediatamente posterior à integralização da participação financeira. Este critério, por sua vez, favoreceria a companhia em detrimento dos usuários, visto que, entre a integralização do investimento e a efetiva emissão de ações, o valor do patrimônio líquido das ações seria majorado pela inflação, resultando na entrega de uma quantidade menor de ações aos usuários.

16. De acordo com a narrativa da SPS, em um primeiro momento, o STJ teria se manifestado apenas sobre o marco temporal a ser observado pelas companhias para capitalização do valor investido e emissão de novas ações aos usuários.

17. A respeito, em decisões de 13.8.2003⁶, este tribunal superior teria reconhecido o descompasso existente entre o valor patrimonial da ação na data de integralização e aquele apurado na data da capitalização e efetiva emissão de ações, motivo pelo qual entendeu que, para fins de cálculo do número de ações a ser entregue ao usuário, deveria ser considerado o valor patrimonial na data da integralização do investimento, ainda que a companhia contasse com o prazo de até doze meses para proceder ao aumento de capital mediante a capitalização do valor investido.

18. Destacou a área técnica que, neste primeiro momento, o STJ não teria definido o critério a ser adotado para apuração do valor patrimonial – em linha com as teses expostas anteriormente –, de modo que as ações judiciais teriam transitado em julgado com a base de cálculo do valor patrimonial em aberto, a ser definido, portanto, na fase de execução, com a liquidação da sentença.

19. Segundo a acusação, já em 2004, o STJ teria se posicionado sobre o critério a ser adotado e acolhido a Tese do Autor em diferentes processos, indicando como balanço

⁶ RESPs nº 470.443-RS, 469.410-RS e 468.278-RS, todos julgados em 13.8.2003. Também nesse sentido decidiu o STJ no RESP 500.236-RS, julgado em 7.10.2003.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

de referência para apuração do valor patrimonial aquele anterior à integralização do investimento⁷.

20. Considerando, no entanto, que tanto a Tese do Autor quanto a Tese Alternativa favoreceriam sobremaneira uma das partes da relação contratual, em um segundo momento, a jurisprudência do STJ teria evoluído no sentido de reconhecer como parâmetro mais adequado para o cálculo de eventual complementação de ações “*o balancete do mês em que o usuário havia feito o pagamento da cota única ou da primeira parcela da participação financeira*” (fls. 5178-5179), nos termos do relatório de inquérito.

21. A Tese do Balancete teria sido inicialmente firmada pela Quarta Turma do STJ no julgamento do RESP 975.834-RS, em 26.11.2007, o qual foi afetado à Segunda Seção deste tribunal superior para que esta se pronunciasse “*em razão da relevância da questão e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção*”, nos termos do art. 14, inciso II do Regimento Interno do STJ, restando consagrada a nova orientação em 5.11.2008 no âmbito de recurso especial repetitivo (RESP 1.033.241-RS).

22. Posteriormente, tal entendimento foi sumulado no verbete nº 371 do STJ, publicado em 30.3.2009, com o seguinte conteúdo: “[n]os contratos de participação financeira para a aquisição de linha telefônica, o Valor Patrimonial da Ação (VPA) é apurado com base no balancete do mês da integralização”.

Prazo prescricional aplicável

23. O segundo tema em discussão no âmbito das ações judiciais e objeto de análise pela Acusação diz respeito ao prazo de prescrição a ser aplicado à pretensão dos usuários de complementação das ações inicialmente entregues pela companhia concessionária a partir da revisão da base de cálculo para apuração do valor patrimonial da ação.

24. Como bem destacado pela SPS, “[o] debate tem como pano de fundo a necessária e precedente definição da natureza da relação jurídica material existente entre as partes, se societária ou obrigacional, cujo resultado impactava diretamente a determinação do prazo prescricional a ser aplicado (...)” (fls. 5180). Em outras palavras, discutia-se se a pretensão dos usuários, partes dos contratos de participação financeira, à complementação do montante de ações recebido da companhia era por eles exercida na qualidade de acionistas ou contratantes.

⁷ Nesse sentido, foi citado o RESP 590.405-RS, julgado em 30.3.2004.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

25. Assim, a depender da natureza jurídica da relação entre as partes, a pretensão do usuário seria regida pelo prazo prescricional do Código Civil ou pelas normas de prescrição previstas na Lei nº 6.404/76. As teses jurídicas sustentadas nas ações judiciais quanto ao prazo prescricional aplicável podem ser sumarizadas nos seguintes termos:

- (i) *Prescrição Societária (2 anos)*: Aplicar-se-ia o prazo prescricional de dois anos previsto no art. 286 da Lei nº 6.404/76 para anulação de “*deliberações tomadas em assembléia-geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação*”. Tese jurídica sustentada antes da entrada em vigora da Lei nº 10.303/01.
- (ii) *Prescrição Societária (3 anos)*: Aplicar-se-ia o prazo prescricional de três anos para a “*ação movida pelo acionista contra a companhia, qualquer que seja o seu fundamento*”, nos termos da alínea “g”, do inciso II, do art. 287 da Lei nº 6.404/76, dispositivo incluído pela Lei nº 10.303/01. Nestes termos, após a entrada em vigor da Lei nº 10.303/01 em 1.3.2002, passaria a incidir o prazo prescricional de três anos em relação às pretensões ainda não ajuizadas pelos usuários, de modo que, inexistente qualquer causa suspensiva ou interruptiva, a pretensão contra a companhia estaria prescrita em 1.3.2005.
- (iii) *Prescrição do art. 205 do Código Civil*: Aplicar-se-ia o prazo prescricional de dez anos previsto no art. 205⁸ do Código Civil de 2002 na hipótese em que, à época da entrada em vigor do referido Código – janeiro de 2003 –, ainda não houvesse transcorrido mais da metade do prazo previsto no Código de 1916. Caso verificado o seu transcurso, aplicar-se-ia o prazo prescricional de vinte anos descrito no art. 117 do Código Civil de 1916, nos termos da regra de transição estabelecida no art. 2.028⁹ do Código Civil de 2002.
- (iv) *Prescrição da pretensão à reparação civil*: Aplicar-se-ia o prazo prescricional de três anos previsto no inciso V, do §3º, do art. 206 do Código Civil de 2002.

26. Conforme relatado pela SPS, a Brasil Telecom teria chegado a sustentar em juízo, em diferentes momentos, a incidência dos prazos prescricionais descritos nos itens (i), (ii) e (iv) acima. No entanto, a tese jurídica construída e consolidada internamente,

⁸ Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

⁹ Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

inclusive a partir de pareceres jurídicos elaborados por dois juristas renomados contratados pela Companhia, seria a da prescrição societária de três anos.

27. Em pareceres datados de 8.4.2005, 27.7.2006 e 27.3.2007 (fls. 4146-4196), ambos os juristas teriam expressado a opinião de que a relação jurídica entre os usuários e a companhia concessionária, partes dos contratos de participação financeira, seria de natureza societária.

28. Segundo a Acusação, já em um primeiro momento, o STJ teria afastado a aplicação do art. 286 da Lei nº 6.404/76 e, por conseguinte, a incidência do prazo prescricional de dois anos, por entender que a pretensão aduzida pelos usuários diria respeito ao cumprimento de obrigações contratuais e não de decisões tomadas em assembleia geral da companhia. Nesse sentido, mencionou a decisão proferida no julgamento do RESP 489.227, publicado em 21.11.2003.

29. No que diz respeito ao entendimento da justiça estadual, destacou a Acusação a controvérsia existente nas decisões do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (“TJ/RS”), que ora aplicariam a prescrição societária de três anos (art. 287, inciso II, alínea “g” da Lei nº 6.404/76), ora o prazo prescricional do art. 205 do Código Civil.

30. Para consolidar o entendimento sobre a matéria suscitou-se o incidente de uniformização de jurisprudência nº 70013792072, tendo o TJ/RS decidido em 31.3.2006, por maioria dos votos, que o contrato de participação financeira teria caráter obrigacional e não societário, atraindo, portanto, o prazo prescricional relativo às ações pessoais e afastando o prazo de três anos previsto na Lei nº 6.404/76.

31. De acordo com a SPS, fundamentação similar teria sido sustentada pelo STJ para afastar a incidência do prazo prescricional de três anos da ação de reparação civil. A respeito, mencionou-se a decisão do RESP 976.968, publicada em 20.11.2007, oportunidade em que este tribunal teria reforçado o entendimento de que a pretensão de cumprimento do contrato de participação financeira não se relacionaria com a pretensão de reparação civil.

32. Posteriormente, ainda no âmbito do STJ, esta temática foi submetida ao rito dos recursos repetitivos no julgamento do RESP 1.033.241, de 5.11.2008, cuja decisão teria confirmado o entendimento de que “[n]as demandas em que se discute o direito à complementação de ações em face do descumprimento de contrato de participação financeira firmado com sociedade anônima, a pretensão é de natureza pessoal e



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

prescreve nos prazos previstos no artigo 177 do Código Civil revogado e artigos 205 e 2.028 do Novo Código Civil” (fls. 5186).

33. A incidência da lei societária nestas demandas teria sido levada, ainda, à análise do Supremo Tribunal Federal (STF) para o reconhecimento de suposta violação direta ao princípio constitucional da isonomia, sob a alegação de que a não incidência da prescrição societária acabaria por criar dois regimes jurídicos distintos a uma mesma pessoa integrante de uma mesma relação jurídica.

34. Não obstante, o recurso extraordinário no âmbito do qual se discutiria a matéria foi inadmitido pelo STF e, em 28.5.2009, negou-se seguimento ao agravo de instrumento interposto contra tal decisão¹⁰.

II.2. TRATAMENTO CONTÁBIL DAS CONTINGÊNCIAS JUDICIAIS PELA BRASIL TELECOM NOS EXERCÍCIOS DE 2006 A 2008

35. As ações judiciais movidas pelos usuários contratantes dos Planos de Expansão em face da Companhia enquadrar-se-iam no conceito de contingência passiva¹¹ descrito nas normas contábeis – notadamente no Pronunciamento NPC 22 aprovado pela Deliberação CVM nº 489/05¹² – e, por conseguinte, deveriam observar os critérios normativos para o seu reconhecimento nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom.

36. A contingência passiva poderia ser classificada em “*Provável*”, “*Possível*” ou “*Remota*”, a depender, no presente caso, da probabilidade de condenação da Companhia em determinada demanda judicial.

37. Esta classificação impactaria diretamente no tratamento contábil a ser conferido às Contingências Judiciais: em se tratando de perda “*provável*” e “*mensurável*”, a norma

¹⁰ Conforme relatado pela Acusação, seriam os principais fundamentos para tal decisão: “(i) a ausência de prequestionamento das normas constitucionais invocadas no recurso extraordinário; e (ii) a controvérsia foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei nº 6.404/76), de modo que ainda que houvesse a alegada contrariedade à Constituição da República, esta seria indireta, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário” (fls. 5186).

¹¹ “(viii) Uma contingência passiva é: (a) uma possível obrigação presente cuja existência será confirmada somente pela ocorrência ou não de um ou mais eventos futuros, que não estejam totalmente sob o controle da entidade; ou (b) uma obrigação presente que surge de eventos passados, mas que não é reconhecida porque: (i) é improvável que a entidade tenha de liquidá-la; ou (ii) o valor da obrigação não pode ser mensurado com suficiente segurança”.

¹² A época dos fatos, a contabilização de passivos contingentes era regida pela Deliberação CVM nº 489/2005, a qual foi posteriormente revogada pela Deliberação CVM nº 594, de 15.09.2009.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

contábil importaria o seu provisionamento¹³, ao passo que sendo a condenação apenas “possível”¹⁴ ou “não mensurável”¹⁵ a contingência passiva deveria ser divulgada em notas explicativas ou, ainda, se remota, não se exigiria nem mesmo a sua divulgação¹⁶.

38. Segundo apurado pela Acusação, o teor das notas explicativas que acompanhavam as demonstrações financeiras da Brasil Telecom no período indicaria que as demandas judiciais relativas aos Planos de Expansão eram registradas pela Companhia genericamente na conta de “Contingências Judiciais Cíveis”, isto é, não haveria uma conta específica para o reconhecimento do montante correspondente às referidas ações.

39. Antes mesmo da instauração do inquérito administrativo nº 03/2011, a GEA-4 solicitou à Companhia – já sob a administração da Telemar – o envio dos documentos de suporte que teriam subsidiado os lançamentos contábeis relativos às Contingências Judiciais¹⁷. Após a solicitação de prazo adicional para levantar tal documentação, a Companhia encaminhou comunicação informando não ter localizado o material solicitado (fls. 901-906).

40. Novas comunicações foram encaminhadas à Companhia solicitando o material de suporte, bem como esclarecimentos a respeito das Contingências Judiciais, em resposta às quais a Brasil Telecom afirmou que:

“(...) apesar de todos os esforços em obter maiores informações quanto aos processos envolvendo os Contratos de PEX relativos a exercícios anteriores a 2009 (...) não [teria sido] possível localizar (...) quaisquer documentos aprovados pelas administrações anteriores que pudessem comprovar a quantidade de demandas judiciais

¹³ “10. Uma provisão deve ser reconhecida quando: (a) uma entidade tem uma obrigação legal ou não formalizada presente como consequência de um evento passado; (b) é provável que recursos sejam exigidos para liquidar a obrigação; e (c) o montante da obrigação possa ser estimado com suficiente segurança”.

¹⁴ “11. (...) (b) quando não for provável que uma obrigação presente exista na data do balanço, a entidade divulga uma contingência passiva, a menos que seja remota a possibilidade de saída de recursos (item 70)”.

¹⁵ “21. Em casos extremamente raros, em que nenhuma estimativa suficientemente confiável possa ser feita, existe um passivo que não pode ser reconhecido. Esse passivo é divulgado como contingência passiva (item 70)”.

¹⁶ 70. A menos que seja remota a possibilidade de ocorrer qualquer desembolso, a entidade deve divulgar, para cada tipo de contingência passiva relevante na data do balanço, uma breve descrição da natureza da contingência passiva e, quando praticável: (a) uma estimativa do efeito financeiro, mensurada de acordo com os itens 28 a 40; (b) uma indicação das incertezas relacionadas ao montante ou ao tempo de qualquer desembolso; e (c) a possibilidade de qualquer reembolso.

¹⁷ Por meio do Ofício/CVM/SEP/GEA-4/Nº 163/2010 (fls. 615-616) teriam sido solicitados, entre outros documentos, “relatório sistematizado contendo as principais informações produzidas pelos auxiliares jurídicos da Companhia a respeito da situação das demandas relacionadas aos Planos de Expansão, que embasaram a classificação da administração quando da elaboração e aprovação das DFs referentes a 2006 a 2008 (número do processo, histórico, status à época da elaboração de cada DF, valor envolvido, estimativa de perda e parecer do auxiliar jurídico)”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

relacionados aos direitos de titulares de Planos de Expansão, ou o respectivo valor para cada classificação de risco (provável, possível ou remoto) com relação aos exercícios de 2004 a 2008” (fls. 3550-3551)

41. Assim, com o objetivo de identificar (i) a quantidade de ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão; (ii) os seus valores individuais; (iii) a sua classificação quanto ao risco de perda pela Companhia; e, por conseguinte, (iv) os parâmetros para a sua contabilização, a SPS conduziu diligências junto aos próprios administradores da Brasil Telecom à época dos fatos, aos escritórios de advocacia que assessoravam a Companhia e à Deloitte.

Esclarecimentos dos ex-administradores da Brasil Telecom

42. Em suas manifestações, todos os antigos diretores da Brasil Telecom sustentaram que haveria, à época dos fatos, um rígido controle sobre a documentação que suportava a análise e classificação das Contingências Judiciais, que seriam monitoradas de forma individualizada. Adicionalmente, os critérios de classificação de risco das ações seriam amplamente divulgados e compartilhados com os demais órgãos da administração da Companhia, bem como com o Auditor, dada a relevância do tema.

43. Também teria sido consenso entre os administradores a indicação da diretoria jurídica – não estatutária – como a responsável pelo controle das Contingências Judiciais, tanto no que diz respeito à classificação de risco dos processos, quanto à valoração destas demandas. Em conjunto com os escritórios externos contratados, esta diretoria acompanharia o andamento dos processos e, a depender do caso, procederia a alteração no grau de risco inicialmente apontado.

44. Segundo esclarecimentos prestados pelo Diretor Jurídico, D.C., e pelo Diretor Jurídico Adjunto, S.V., a classificação de risco das ações judiciais levaria em conta (i) as teses sustentadas pela Companhia; (ii) as decisões dos tribunais; e (iii) a documentação apresentada pelos autores para substanciar a sua pretensão. Assim, de acordo com S.V., *“os processos prescritos eram classificados no Remoto, os processos com deficiência de documentação eram classificados como Possível e os processos enquadrados no Provável levavam em consideração para cálculo a tese do balancete”* (fls. 3538).

45. No que diz respeito à aplicação da Tese do Balancete para valoração das ações, D.C. afirmou esta tese era utilizada até que fosse expressamente afastada em juízo, momento em que o *“caso era reavaliado conforme o estivesse contido no título executivo judicial”*. Contudo, *“um grande número das condenações contra a Brasil Telecom eram*



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

feitas em termos genéricos (...) condenava a Brasil Telecom a pagar a indenização, mas não especificava exatamente qual o VPA a ser aplicado. Em execução, a Companhia defendia que era o VPA do balancete”.

46. Ambos alegaram igualmente que seria a partir das informações repassadas pelos assessores jurídicos externos quanto ao valor e ao grau de risco das demandas que a diretoria jurídica analisaria as Contingências Judiciais, reavaliaria a classificação proposta e discutiria internamente com outros membros da administração, tal como a diretoria financeira e a controladoria.

47. S.V., Diretor Jurídico Adjunto, acrescentou que *“a classificação dos processos quanto ao risco já vinha informada na planilha de controle dos escritórios externos contratados; o jurídico analisava alguns processos da planilha de controle, mas era impossível verificar caso a caso pelo departamento jurídico, dado o grande número de processos (...)”* (fls. 3587).

48. Ainda no que concerne ao controle das Contingências Judiciais, afirmaram os administradores¹⁸ que, em um primeiro momento, seriam elaboradas planilhas em Excel, as quais, posteriormente, teriam sido substituídas por sistema informatizado especialmente desenvolvido para a Companhia, o BrTJur, que possibilitaria, inclusive, o acesso remoto pelos escritórios contratados¹⁹. Tal sistema não abarcaria, no entanto, o controle de dados contábeis, para o que teria sido desenvolvido, posteriormente, um sistema próprio, o Procont.

49. Há, no entanto, divergência em relação ao momento de sua implementação: de um lado, o Diretor Jurídico afirmou que *“[o] BrTJur tornou-se operacional em 2007”* (fls. 3528), ao passo que, segundo o Diretor Jurídico Adjunto, *“o projeto do BrTJur (...) quando da minha saída [que teria ocorrido em 6/2009] estava pronto para receber as informações dos processos”* (fls. 3537-3539).

50. Com relação ao papel desempenho pela diretoria de controladoria, J.A.S. e C.J.G. esclareceram que caberia a esta área orientar a diretoria jurídica para a classificação de risco das Contingências Judiciais, de modo a atender às disposições da

¹⁸ Vide manifestação de D.C., Diretor Jurídico (fls. 3573), Paulo Narcélio, Diretor Financeiro (fls. 3508), J.A.S. Diretor de Controladoria (fls. 3535), e C.J.G., Contador (fls. 3519).

¹⁹ Segundo esclarecimentos prestados pelo Diretor Jurídico Adjunto, S.V., *“[o] assunto da gestão dos processos sempre foi uma preocupação da administração da Companhia e por este motivo depois de avaliar diversos sistemas de controles processuais, concluiu-se que pelas peculiaridades deveria ser desenvolvido um sistema próprio”* (fls. 3537-3539).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

CVM e à legislação contábil, assegurando, inclusive, a homogeneidade da classificação (fls. 3519 e 3582).

51. Segundo C.J.G, a troca de informações entre a diretoria jurídica e a contabilidade ocorreria nos seguintes termos: “(...) a contabilização e o controle das contingências fazia parte do cronograma operacional de fechamento mensal da Contabilidade. A Diretoria Jurídica Adjunta atualizava o status dos processos em seu sistema e repassava à Contabilidade ao final de cada mês as planilhas de cálculo com as informações necessárias para a atualização dos registros contábeis” (fls. 3520).

52. Também nesse sentido se manifestaram Charles Laganá Putz (“Charles Putz”) e Paulo Narcélio Simões do Amaral (“Paulo Narcélio”), diretores financeiros nos períodos de 30.9.2005 a 25.4.2007 e 25.4.2007 a 31.12.2008, respectivamente.

53. Em esclarecimentos prestados à CVM, os ex-administradores alegaram que a diretoria financeira da Brasil Telecom elaboraria os seus registros contábeis com base nas avaliações de risco e na valoração apresentadas pela diretoria jurídica, que, por sua vez, amparar-se-ia nos pareceres elaborados por juristas renomados e no assessoramento jurídico de escritórios contratados. Assim, a classificação das Contingências Judiciais tomaria por base as duas teses jurídicas sustentadas pela diretoria jurídica: a Tese do Balancete e a Tese da Prescrição Societária (3 anos).

54. De acordo com Paulo Narcélio, as atribuições da diretoria financeira seriam “manter os registros sob controle, de acordo com as normas vigentes; informar ao Conselho e ao mercado sobre os valores que estavam sendo provisionados; (...) faz[er] o acompanhamento dos depósitos judiciais; (...)”. Quanto à classificação dos processos, no entanto, afirmou se tratar de “assunto de natureza técnica, onde o financeiro seguia os entendimentos do jurídico (...)” (fls. 3566).

55. Questionados pela CVM se havia reuniões periódicas entre diretorias ou, ainda, no âmbito do conselho de administração para avaliar os critérios de classificação das Contingência Judiciais e, em consequência, os valores a serem provisionados e informados em notas explicativas, os ex-administradores confirmaram a realização de tais reuniões. No entanto, segundo o diretor de controladoria, J.A.S., as reuniões não teriam por objetivo a definição dos critérios a serem adotados, matéria em relação à qual a diretoria financeira teria autonomia técnica.

56. Em tais reuniões, o jurídico discutiria o mérito das teses jurídicas sustentadas pela Companhia em juízo e as opiniões legais que as embasariam, atualizaria os demais



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

membros da administração, incluindo o conselho de administração e, eventualmente, o conselho fiscal, sobre o histórico das decisões judiciais e as tendências dos julgados para cada uma destas teses e, ainda, explicitaria os critérios que vinham sendo adotados para classificação de risco das Contingências Judiciais.

57. Também haveria consenso nos esclarecimentos prestados por estes ex-administradores de que, amparada pelos fundamentos trazidos pela diretoria jurídica e pelos pareceres externos, a administração estaria confiante no êxito da Companhia quanto às teses jurídicas sustentadas, de modo que teria decidido sustentá-las em juízo até a última instância – no caso da Tese da Prescrição Societária (3 anos), até o STF. Deste modo, muito embora o tema fosse constantemente rediscutido conforme a evolução jurisprudencial, inclusive diante de decisões contrárias do TJ/RS e do STJ, a orientação seria manter a defesa das teses jurídicas²⁰.

58. Em linha com os esclarecimentos prestados, a partir das atas de reunião do conselho de administração da Brasil Telecom no período de 2006 a 2008, SPS apurou terem sido realizadas várias apresentações pelos diretores jurídico, financeiro e de controladoria sobre a evolução das contingências, provisões contábeis, contencioso cível e societário. Não teria sido possível apurar o nível de detalhe repassado aos conselheiros em tais reuniões, visto que seriam poucas as atas acompanhadas das respectivas apresentações.

59. Não obstante, questionados sobre o conteúdo de tais apresentações e das discussões conduzidas nas reuniões, cinco conselheiros efetivos e um suplente confirmaram as informações prestadas pelos diretores. Acrescentaram, ainda, que “*a Diretoria tinha integral apoio e orientação dos Conselhos de Administração para buscar todos os subsídios possíveis para lastrear suas decisões*” (fls. 3959-4075).

²⁰ Nesse sentido, destacam-se os seguintes depoimentos: “*houve várias discussões sobre o tema, inclusive em reuniões de Conselho e a decisão da Companhia, amparada por sua área técnica, foi sempre manter a defesa da tese da prescrição societária; não havia sugestão de mudar provisão ou critérios de classificação dos processos PEX; como era um tema relevante e recorrente, a discussão ocorreu várias vezes, mas a convicção sempre foi no sentido de não alterar a forma de contabilização das referidas provisões; mesmo com decisões contrárias, a área técnica, respaldada por pareceres de juristas, acreditava na sua tese e decidiu defendê-la até última instância*” (Ricardo Knoepfelmacher, Diretor Presidente, fls. 3576); “*a decisão em reuniões do Conselho era de se esperar julgados do STJ; havia uma confiança de que o STJ referendaria as teses defendidas pela Companhia, baseado em 2 pareceres consubstanciando as teses da Companhia, bem como havia redução do ingresso de novos processos;*” (Paulo Narcélio, Diretor Financeiro, fls. 3566); “*(...) ainda que o STJ tenha julgado contra a tese da prescrição societária, a estratégia da Companhia foi defender seu entendimento até que o tema fosse julgado no âmbito da lei do recurso repetitivo ou definição de súmula/jurisprudência pelo Supremo ou STJ; a derrota definitiva foi no STF em 2009*” (D.C., Diretor Jurídico, fls. 3572).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

Esclarecimentos dos escritórios de advocacia contratados pela Companhia²¹

60. Conforme relatado pela área técnica, instados a se manifestarem, os escritórios de advocacia que assessoravam a Brasil Telecom à época dos fatos declararam, em linhas gerais, que “a análise e decisão estratégica das teses envolvidas nos processos PEX, a definição dos critérios, a responsabilidade por sua classificação em provável, possível e remoto, assim como a sua valoração eram de responsabilidade exclusiva da BrT, sem interferência dos escritórios” (fls. 5191).

61. Ainda no que concerne à classificação dos processos, determinados escritórios acrescentaram que as planilhas mensais de contingências seriam encaminhadas pela Companhia com a coluna correspondente ao grau de risco da demanda já definida e bloqueada, contrariando, portanto, a afirmação dos ex-administradores da Brasil Telecom descrita nos itens 46 e 47 acima. Também seria de decisão exclusiva da Brasil Telecom, à luz das teses jurídicas sobre o tema, a classificação dos processos como prescritos ou não prescritos.

62. Ademais, de acordo com os esclarecimentos prestados pelos assessores jurídicos, seriam encaminhados periodicamente diversos relatórios de controle das Contingências Judiciais, indicando, entre outras informações, a fase processual em que se encontrava a ação judicial.²²

Esclarecimentos e Inspeção junto ao Auditor Externo

63. Em inspeção realizada junto à Deloitte, a Superintendência de Fiscalização Externa – SFI levantou as quantidades e os valores das Contingências Judiciais, classificados por risco remoto, possível e provável, conforme se verifica na tabela a seguir extraída do relatório de inquérito:

²¹ Esclareça-se que parte dos escritórios de advocacia oficiados pela CVM recusou-se a prestar as informações solicitadas sob o fundamento do sigilo profissional existente entre cliente e advogado, nos termos do art.133 da Constituição Federal e das disposições do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil.

²² A inspeção foi realizada a pedido da Superintendência de Normas Contábeis – SNC para “Examinar os papéis de trabalho referentes à auditoria das demonstrações financeiras de 31.12 de 2006, 2007 e 2008, e da revisão da 3ª ITR de 30.09.09 da Brasil Telecom, no que diz respeito ao cálculo e reconhecimento de contingências passivas referentes às demandas judiciais relacionadas aos direitos de titulares de planos de expansão” (fls. 2523).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

Tabela - Classificação dos Processos PEX²³ - valores em milhares de reais

Contingência de risco	31.12.2006			31.12.2007			31.12.2008		
	Valor	Quantidade	Média	Valor	Quantidade	Média	Valor	Quantidade	Média
Provável	85.271	18.780	5	100.826	17.383	6	334.181	20.485	16
Possível	86.917	27.435	3	116.781	46.255	3	323.551	82.478	4
Remoto	37.132	118	315	9.885	251	39	11.775	373	32
Total	209.320	46.333		227.492	63.889		669.507	103.336	
Total das contingências Provável	1.008.019*			1.188.528*			1.448.964*		
Total das contingências Possível	3.231.944			3.731.960			3.525.470		

* Referem-se ao total de contingências de natureza tributário, trabalhista e cível.

64. Ademais, apurou-se que, em seus trabalhos de auditoria das demonstrações financeiras da Brasil Telecom, o Auditor teria adotado procedimentos para o total das contingências, não havendo, no entanto, procedimentos específicos para as contingências judiciais decorrentes dos Planos de Expansão. Justificou-se a Deloitte afirmando que o montante correspondente a tais demandas seria muito pequeno se comparado ao total de contingências.

65. Ainda assim, para os exercícios de 2006 e 2007, o Auditor teria identificado as contingências como “área de risco”, tendo, ao final, atestado ser adequada a provisão dos valores contingenciado “com base na opinião de especialistas. Para alcançar tal conclusão, teriam sido realizados os seguintes testes: (i) a circularização dos processos e valor de provisão; e (ii) a circularização dos advogados.

66. Neste último, teria realizado teste adicional, confrontando a relação de advogados informados pelo jurídico da Companhia com a conta “despesas com assessores jurídicos”. Por sua vez, a circularização de processos e valores provisionados envolveria o envio de comunicações aos assessores jurídicos solicitando informações sobre as Contingências Judiciais.

67. Em linhas gerais, o Auditor descreveu a prática contábil da Brasil Telecom nos seguintes termos:

“A Companhia nos informou que baseada na evolução da jurisprudência da época, que resultou na decisão do Recurso Especial nº 975.834/RS

²³ Fls.2088.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

(“leading case”), adotou como critério de cálculo para apurar o número de ações, para determinação do valor da provisão para perda, levando em conta o valor patrimonial da ação apurado com base no balancete do mês da respectiva integralização (...). A administração da Companhia também avaliava ser factível propor ações rescisórias, pleiteando a reforma dos julgamentos anteriores que determinavam o cálculo do número de ações com base no balanço patrimonial encerrado no exercício anterior à subscrição.

Adicionalmente, a administração da Companhia, baseada em pareceres jurídicos de profissionais renomados (...) e em seus advogados internos e externos, avaliavam, também, que parte dos litígios seria julgada favoravelmente à Companhia em razão de prescrição.

As provisões existentes até 31 de dezembro de 2008 eram registradas pela Companhia utilizando como parâmetro os motivos descritos acima.” (fls. 4093)

68. Acrescentaram que, em relação aos processos considerados prescritos pela Companhia – em vista da aplicação da Teoria da Prescrição Societária (3 anos) –, não era realizada qualquer provisão, sendo o risco de perda de tais processos classificado como “*possível*” (fls. 4094). Tal declaração contrariaria o informado pelo Diretor Jurídico Adjunto, S.V., segundo o qual tais demandas seriam classificadas como perda “*remota*”, conforme item 44.

69. A partir dessas informações, a Deloitte informou ter considerado o procedimento contábil adotado pela Companhia adequado, visto estar fundado em pareceres jurídicos de profissionais renomados e nas práticas contábeis adotadas por outros participantes da indústria. Ao final de sua análise, não teria sido feita nenhuma recomendação ou observação específica sobre as Contingências Judiciais nem tampouco identificada deficiência nos controles realizados pela Companhia.

70. A partir do exercício de 2008, segundo apurado pela Acusação, a Deloitte teria ampliado os seus procedimentos para avaliação do risco das contingências passivas, tendo passado a considerar os processos relacionados aos Planos de Expansão como relevantes. Nesse sentido, a auditoria externa propôs algumas ações para mitigar o risco de saldos relevantes não provisionados, entre os quais, “*o acompanhamento trimestral da posição das provisões para contingenciais, obtenção de cartas dos assessores jurídicos externos das Companhias e discussões com os assessores jurídicos internos e externos*” (fls. 4935).

71. Em “*Memorando Contratos de Participação Financeira*”, integrante dos papéis de trabalho do exercício de 2008, o Auditor sintetizou as discussões travadas com a administração e os advogados externos da Companhia e, no que diz respeito à classificação e à valoração dos processos, concluiu “*pela razoabilidade da provisão*” (fls. 2277).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

72. A SPS ressaltou, no entanto, que o referido memorando analisaria apenas uma das teses sustentadas pela Brasil Telecom: a Tese do Balancete. A Tese da Prescrição Societária (3 anos) não teria sido sequer mencionado ao longo do documento. Não haveria qualquer documento ou papel de trabalho acerca do “*impacto que os processos considerados pela BrT como prescritos poderiam causar nos resultados da Companhia, caso passassem a ser provisionados*” (fls. 5227).

II.3. REVISÃO DE PRÁTICAS CONTÁBEIS APÓS A AQUISIÇÃO DO CONTROLE INDIRETO PELA TELEMAR – EXERCÍCIO 2009

73. Em fato relevante anterior, divulgado em 3.4.2009²⁴ após concluída a aquisição do controle da Companhia em 8.1.2009, a Telemar informou que daria início a processo de revisão e conciliação das práticas e estimativas contábeis utilizadas, de um lado, por ela e suas controladas e, de outro, pela Brasil Telecom.

74. Antecipando eventuais impactos de tal revisão nas demonstrações financeiras da Companhia, estimou-se nessa data que o seu patrimônio líquido deveria sofrer ajustes no valor de R\$ 1.300 milhões, em razão, primordialmente, do aumento da conta de “Contingências Judiciais”, decorrente de mudança de estimativas de perdas em demandas judiciais relacionadas aos Planos de Expansão.

75. Confirmando tal informação, o fato relevante de 14.1.2010 esclareceu que, ao final dos trabalhos de revisão, conduzidos pela BDO Trevisan Auditores Independentes (“BDO”), concluiu-se que os ajustes inicialmente informados no fato relevante de 3.4.2009 seriam superiores ao estimado, haja vista o número de processos com trânsito em julgado anterior à formação de jurisprudência favorável no âmbito do STJ, a qual, por esta razão, não seria aplicável aos processos já decididos²⁵. Com isso, o ajuste total bruto na provisão relativa às Contingências Judiciais foi de R\$ 2.535 milhões.

76. Adicionalmente, ao ser perquirida acerca dos critérios utilizados para a realização dos aumentos na provisão após a transferência do controle, a nova

²⁴ Posteriormente retificado por meio de comunicado ao mercado divulgado em 9.4.2009.

²⁵ Nesse sentido, convém reproduzir o seguinte trecho do fato relevante de 14.1.2010: “3. Em 13 de janeiro de 2010, a BDO apresentou às Companhias o resultado de seus trabalhos, concluindo que (i) a quantidade de Ações Judiciais considerada nas estimativas até então realizadas está adequada; e (ii) o estágio processual das Ações Judiciais considerado nas estimativas difere daquele efetivamente verificado pela BDO, sendo superior o número de processos com trânsito em julgado ocorrido antes da Súmula do STJ já referenciada. 4. As premissas de avaliação de risco adotadas pela BrT e que resultaram na divulgação do Fato Relevante de 3 de abril de 2009 são influenciadas pelas datas do trânsito em julgado das decisões judiciais, na medida em que a jurisprudência favorável que se formou após aquelas datas não tem sido considerada aplicável aos processos já decididos”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

administração esclareceu que, além da impossibilidade de aplicação da Tese do Balancete aos processos que transitaram em julgado com a adoção de tese diversa, acreditava que a Tese da Prescrição Societária (3 anos), também defendida pela antiga administração, não prosperaria e, neste contexto, teria passado a considerar todos os processos na nova classificação.

77. A SPS ressaltou, ainda, que a partir das demonstrações financeiras relativas ao exercício social de 2009, a Companhia teria passado a divulgar nas notas explicativas, além de um breve histórico sobre as demandas atinentes aos Planos de Expansão e sobre os critérios utilizados para a contabilização desses processos, uma conta específica indicando os valores provisionados para as Contingências Judiciais – registrada dentro da conta cível como “Societário”.

III. ACUSAÇÃO

78. Inicialmente, a SPS ressaltou que o tratamento contábil conferido pela Companhia às Contingências Judiciais nas demonstrações financeiras relativas aos exercícios de 2006 a 2008 deveria ser examinado à luz das disposições da Deliberação CVM nº 489/05, a qual aprovou e tornou obrigatório, para as companhias abertas, o Pronunciamento do IBRACON NPC Nº 22 sobre Provisões, Passivos, Contingências Passivas e Contingências Ativa.

79. De acordo com o referido normativo, as companhias não devem reconhecer uma contingência passiva, mas apenas divulgá-la – ou não – nas suas demonstrações financeiras. Contudo, identificada a probabilidade de saída de recursos para item anteriormente tratado como contingência passiva, deve ser reconhecida uma provisão nas demonstrações do período no curso do qual se apure a mudança na estimativa de probabilidade (itens 22, 23 e 24), desde que possível mensurar o montante envolvido com razoável segurança (itens 10, 11a, 21 e 70).

80. Conforme exposto no item 37 acima, caso não seja possível a sua mensuração ou o risco de perda da contingência passiva seja classificado como *possível*, deverá a companhia tão somente divulgá-la em nota explicativa, ao passo que, em se tratando de contingência com risco de perda *remoto*, não há sequer a necessidade de divulgação nas demonstrações financeiras.

81. De modo a orientar a classificação das contingências, o NPC 22 traz os seguintes critérios: (i) *Provável* - a chance de um ou mais eventos futuros ocorrer é maior do que a de não ocorrer; (ii) *Possível* - a chance de um ou mais eventos futuros ocorrer é menor



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

que provável, mas maior que remota; e (iii) *Remota* - a chance de um ou mais eventos futuros ocorrer é pequena.

82. A partir destes normativos, caberia à administração, com o auxílio de seu corpo jurídico, interno e externo, a avaliação do grau de risco atinente a cada processo judicial, considerando, para tanto, a chance *provável*, *possível* ou *remota* de a Companhia incorrer em um passivo.

83. Sustenta, no entanto, a Acusação que essa “subjetividade” inicial deveria ser mitigada a partir de circunstâncias objetivas, tais como a prolação de sentença judicial, a eventual jurisprudência já existente acerca de determinada matéria ou, prospectivamente, a alteração desta ou mesmo a formação de jurisprudência até então inexistente, as quais permitiriam à administração determinar, da forma mais aproximada possível, as chances de ganho ou perda de uma demanda judicial.

84. Em relação ao presente caso, ressaltou que não se estaria diante de uma ação judicial isolada a ser avaliada – o que poderia trazer dificuldades para a mensuração de riscos –, mas de um contencioso de massa, cujo histórico remontaria ao ano de 1997, momento em que as demandas eram movidas ainda contra a Companhia Riograndense de Telecomunicações (CRT), passivo posteriormente “herdado” pela Brasil Telecom.

85. Assim, no que diz respeito à evolução jurisprudencial quanto às teses defendidas pela Companhia, a Acusação expôs as seguintes considerações:

(i) *Tese do Balancete*: nos processos em que a decisão, embora já transitada em julgado, não era explícita quanto à forma de cálculo do número de ações e nos processos que ainda não tinham sentença, o cálculo deveria ser efetuado pela tese do balancete somente a partir de novembro de 2007. Por sua vez, nos processos em que a decisão transitada em julgado já definia que o cálculo do número de ações deveria ser efetuado pela tese do autor, não caberia mais qualquer discussão e não haveria chance de reversão da sentença no STJ, em respeito à coisa julgada.

(ii) *Tese da Prescrição*: as teses defendidas pela Companhia não encontrariam o mínimo respaldo na jurisprudência do STJ.

86. Asseverou, ainda, a Acusação que, segundo as normas contábeis, a classificação de risco das Contingências Judiciais deveria ser a mais conservadora possível, o que implicaria seguir a jurisprudência consolidada – nos termos resumidos acima –, ainda que a Companhia tivesse plena confiança de que a tese jurídica por ela sustentada sairia



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

vitoriosa ao final. A alteração da classificação só se justificaria caso houvesse a consolidação de nova jurisprudência. O mesmo poderia ser dito em relação à mensuração das contingências²⁶.

87. Esclareceu, no entanto, que não pretenderia questionar a decisão da administração, amparada por pareceres e pela opinião de assessores externos, de seguir com a defesa das teses jurídicas até a última instância. A respeito, afirmou não restar dúvida de que os administradores envidaram os melhores esforços na defesa dos interesses da Companhia em juízo.

88. Não obstante, a área técnica alegou que “(...) o cumprimento do seu dever na defesa intransigente dos direitos da Companhia não pode[ria] ser utilizado como argumento para elidir ou esvaziar o conservadorismo exigido pelas normas contábeis para o reconhecimento dos passivos contingentes” (fls. 5215).

89. Diante dessas considerações, a área técnica concluiu que o tratamento contábil conferido pela Companhia às Contingências Judiciais seria frontalmente contrário ao princípio contábil do conservadorismo e ao princípio jurídico da coisa julgada.

90. Isso porque, de acordo com a Acusação, além de não considerar a jurisprudência prevalecente até novembro de 2007, favorável aos usuários contratantes, na valoração das demandas em andamento, a Brasil Telecom teria adotado a Tese do Balancete também em relação aos processos que já haviam transitado em julgado com a indicação de outro critério de apuração do valor patrimonial da ação.

91. Contrariando novamente a jurisprudência dominante sobre o tema, conforme exposto no item 68, a Companhia consideraria os processos ajuizados após 1.3.2005 prescritos e, por conseguinte, classificaria a sua perda como “*possível*”, quando a realidade dos fatos, já àquela época, exigiria a sua classificação como risco de perda provável e, em consequência, a constituição da respectiva provisão.

92. Além de não encontrarem respaldo na jurisprudência dos tribunais, as decisões da administração quanto à classificação de risco dos processos teriam ignorado sinais de

²⁶ Segundo as normas contábeis, as provisões deveriam ser mensuradas pela melhor estimativa, a qual seria definida como o montante que uma entidade pagaria para liquidar a obrigação presente na data do balanço. Nos casos em que houvesse incerteza para a atribuição desse montante, a Deliberação CVM nº 489 previa que: “As estimativas de desfecho e os efeitos financeiros são determinados pelo julgamento da administração da entidade, complementados pela experiência de transações semelhantes e, em alguns casos, por relatórios de especialistas independentes. As evidências consideradas devem incluir qualquer evidência adicional fornecida por eventos subsequentes à data do balanço”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

alerta que, na visão da área técnica, deveriam ter despertado a atenção de um administrador diligente.

93. Na visão da Acusação, a comparação entre as contingências reconhecidas contabilmente pela Companhia e a evolução do saldo dos depósitos judiciais referentes aos processos atinentes aos Planos de Expansão no período de 2005 a 2008 revelaria um descompasso evidente entre tais valores.

94. Nesse sentido, destacou que, em relação ao exercício de 2006, enquanto o contencioso cível reconhecido pela Companhia teria diminuído, os respectivos depósitos judiciais teriam aumentado, representando 20,6% das demandas cíveis. Já em 2007 os dois valores teriam aumentado, mas os depósitos judiciais passaram a representar 74,4% das demandas cíveis. O mesmo teria se verificado em 2008, contudo, neste exercício, os depósitos judiciais passaram a representar 148,1% das demandas cíveis totais – aí incluídos os processos aos quais era atribuído risco de perda “*possível*” e, portanto, não provisionados.

95. Diante de tal discrepância, a SPS entendeu que caberia à diretoria financeira e ao Auditor questionar a diretoria jurídica e forçar a revisão dos critérios de contabilização dos processos envolvendo os Planos de Expansão, especialmente no que diz respeito a sua valoração. Além disso, o vertiginoso acréscimo dos depósitos judiciais não seria compatível com a crença de que a Companhia se sairia vitoriosa nas demandas judiciais em questão.

96. A vista destas circunstâncias, impor-se-ia ao administrador um aprofundamento na análise do tema e o exame crítico das informações fornecidas por seus assessores externos, inclusive à luz da evolução jurisprudencial. Assim, a discricionariedade dos administradores na classificação destes riscos não seria absoluta e deveria ser exercida com a observância dos critérios estabelecidos nas normas contábeis.

97. Concluiu, portanto, que a metodologia de contabilização utilizada nos exercícios de 2006 a 2008 para mensuração das Contingências Judiciais não estaria aderente às normas contábeis vigentes e, por essa razão, as demonstrações financeiras da Companhia não retratariam a sua real situação patrimonial.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

98. Passando à análise da responsabilidade individual de cada um dos administradores, a Acusação ressaltou que, tal como o art. 176 da Lei nº 6.404/76²⁷, o estatuto social da Brasil Telecom, seja na versão vigente ao fim do exercício de 2006²⁸, seja na dos exercícios de 2007 e 2008³⁰, também atribuía à Diretoria o dever de elaborar as demonstrações financeiras da Companhia.

99. Para além da previsão legal e estatutária, a SPS entendeu por bem considerar, ainda, a efetiva participação e contribuição de cada diretor na prática das supostas irregularidades apuradas no presente processo. Nesse sentido, diante das provas colhidas no curso da instrução e das declarações fornecidas à CVM pelos administradores da Companhia, concluiu que a responsabilidade quanto às demandas judiciais referentes aos Planos de Expansão se circunscreveria a três das diretorias da Brasil Telecom.

100. Enquanto à diretoria jurídica caberia o acompanhamento e controle das Contingências Judiciais nos Tribunais, bem como a atribuição de valores e a classificação de risco dos processos em *provável*, *possível* ou *remoto*, à diretoria financeira competiria o tratamento destas informações e o reporte dos valores nas demonstrações financeiras, conciliando-as com as demais informações atinentes às demais áreas da diretoria, tudo sob a supervisão do diretor presidente.

101. Ademais, em vista das discussões periódicas mantidas no âmbito da diretoria, estes administradores teriam conhecimento da jurisprudência formada seja com relação à Tese do Balancete, seja com relação à Tese da Prescrição Societária (3 anos), tendo participado, portanto, da decisão de manter inalterados, ao longo dos exercícios de 2006 a 2008, os critérios de classificação das Contingências Judiciais, o que teria impactado na constituição de provisões para estas demandas.

²⁷ Art. 176. Ao fim de cada exercício social, a diretoria fará elaborar, com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício: (...)

²⁸ Art. 39. Ao final de cada exercício social, a Diretoria fará elaborar o Balanço Patrimonial e as demais demonstrações financeiras exigidas em lei.

²⁹ Art. 32. É a seguinte a competência específica de cada um dos membros da Diretoria: I- Presidente: A execução da política, das diretrizes e das atividades relacionadas ao objeto social da Companhia, conforme especificado pelo Conselho de Administração. II – Diretor Financeiro – A execução da política, das diretrizes e das atividades econômico-financeiras e contábeis da Companhia, conforme especificado pelo Conselho de Administração. (...)

³⁰ Art. 32. Compete à Diretoria, como órgão colegiado: (...) VII – elaborar, em cada exercício, o Relatório Anual de Administração, as Demonstrações Financeiras, a proposta de destinação do lucro líquido do exercício e a de distribuição de dividendos, a serem submetidas ao Conselho de Administração e, posteriormente, à Assembleia Geral. (...)



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

102. Por estas razões, a SPS propôs a responsabilização de (i) Ricardo Knoepfelmacher, diretor presidente no período de 30.9.2005 a 31.12.2008; (ii) Charles Putz, diretor financeiro de 30.9.2005 a 25.4.2007; e (iii) Paulo Narcélio, diretor financeiro de 25.4.2007 a 31.12.2008, por infração aos arts. 176, *caput*, 177, §3º³¹, e 153³² da Lei nº 6.404/76, c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005.

103. Não obstante a sua estreita relação com a matéria objeto do presente processo, o diretor jurídico da Brasil Telecom no período não foi acusado no presente processo, haja vista se tratar de diretoria não estatutária, nos termos da legislação societária.

104. No que diz respeito à conduta do Auditor, concluiu a Acusação que a Deloitte teria deixado de observar os procedimentos mínimos exigidos pelas normas contábeis para identificar passivos não registrados e contingências passivas relacionadas a pedidos de indenização e, a partir disso, se assegurar da sua adequada contabilização e divulgação nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom.

105. Nesse sentido, sustentou que, muito embora o procedimento de circularização dos advogados e dos processos e provisões estivesse de acordo, ao menos formalmente, com a previsão normativa do item 11.15.3 da Resolução CFC 1022/2005³³, não poderia ser tomado como evidência definitiva pelo Auditor, sem questionamentos à Companhia, haja vista a dúvida quanto à independências das confirmações apresentadas pelos consultores jurídicos. Isso porque, a análise dos documentos acostados aos autos, demonstraria que as respostas dos escritórios de advocacia continham textos absolutamente idênticos.

106. Segundo a Acusação, “[s]ituações como estas, ou seja, aquelas nas quais há uma clara sinalização de que a independência dos consultores está comprometida, se traduzem em inegável sinal de alerta, em um red flag, a demandar da auditoria externa procedimentos específicos que lhe permitissem identificar eventuais inconsistências nas demonstrações da entidade auditada” (fls. 5244).

³¹ Art. 177. §3º. As demonstrações financeiras das companhias abertas observarão, ainda, as normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários e serão obrigatoriamente submetidas a auditoria por auditores independentes nela registrados.

³² Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.

³³ “A circularização dos consultores jurídicos é uma forma de o auditor obter confirmação independente das informações fornecidas pela administração referentes a situações relacionadas a litígios, pedidos de indenização ou questões tributárias”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

107. Em que pese a Resolução CFC 1022/2005 autorizasse o auditor a solicitar à administração a opinião de outro consultor jurídico independente, a Deloitte teria se contentado com os testes por ela realizado junto aos escritórios de advocacia contratados.

108. Na visão da SPS, o Auditor teria falhado igualmente na avaliação do sistema contábil e dos controles internos da Companhia, imposto pela NBC-T 11, aprovada pela Resolução CFC nº 820/98.

109. Isso porque não teria realizado exame adicional da contingência passiva relacionada aos Planos de Expansão sob a justificativa de sua baixa materialidade, sem que fossem executados, no entanto, procedimentos adicionais com vistas a assegurar a correção do cálculo dos valores envolvidos. Nesse sentido, no que diz respeito aos processos classificados pela Companhia como prescritos, não teria havido por parte do Auditor mensuração, estudo ou avaliação de impacto da totalidade destes processos.

110. Diante destas considerações, a Acusação concluiu que a Deloitte teria falhado em seu trabalho de revisão das demonstrações financeiras da Brasil Telecom dos exercícios de 2006 a 2008, visto ter emitido pareceres sem ressalvas, apesar de haver evidências da inadequada contabilização das Contingências Judiciais.

111. Esclareceu, por fim, que, mesmo considerando que a responsabilidade primária pela avaliação dos riscos contingentes seria da companhia auditada, no presente caso, haveria sinais de alerta a indicar que as informações transmitidas pela Companhia não eram independentes e isentas e, que, portanto, justificariam o aprofundamento da análise pelo Auditor. Nestes termos, propôs-se a responsabilização da Deloitte e de seu responsável técnico, Marco Antônio, por infração ao art. 20 da Instrução CVM nº 308/99³⁴.

112. No que diz respeito à impossibilidade de obtenção, junto à “nova” administração da Brasil Telecom, do material de suporte relativo às discussões envolvendo as Contingências Judiciais no período apurado, ressaltou que, em vista do disposto no art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.385/76³⁵, sobressairia, à primeira vista, a violação ao dever legal

³⁴ Art. 20. O Auditor Independente - Pessoa Física e o Auditor Independente - Pessoa Jurídica, todos os seus sócios e integrantes do quadro técnico deverão observar, ainda, as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade - CFC e os pronunciamentos técnicos do Instituto Brasileiro de Contadores - IBRACON, no que se refere à conduta profissional, ao exercício da atividade e à emissão de pareceres e relatórios de auditoria.

³⁵ Art. 9º. A Comissão de Valores Mobiliários, observado o disposto no § 2º do art. 15, poderá: I - examinar e extrair cópias de registros contábeis, livros ou documentos, inclusive programas eletrônicos e arquivos magnéticos, ópticos ou de qualquer outra natureza, bem como papéis de trabalho de auditores



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

de guarda e manutenção de registros contábeis, livros ou documentos, programas eletrônicos e arquivos magnéticos imposto às companhias abertas pelo prazo mínimo de cinco anos.

113. Nada obstante, na visão da Acusação, o contexto em que os documentos deixaram de ser apresentados à CVM evidenciaria menos uma inobservância ao dever legal de guarda e muito mais um embaraço à fiscalização da CVM.

114. Além da afirmação unânime dos administradores da Brasil Telecom no sentido de que todos os documentos que suportavam os lançamentos contábeis teria sido devidamente entregues à nova controladora, Telemar, destacou-se o fato de que a nova administração, ao assinar as demonstrações financeiras referentes ao exercício de 2008 e publicadas em abril de 2009, não fez qualquer ressalva acerca de eventual ausência de documentos quanto à mensuração das Contingências Judiciais pela antiga administração da Companhia nos exercícios anteriores.

115. Concluiu, assim, que ao não atender às reiteradas solicitações da CVM, a Telemar e o seu diretor de relações com investidores, Alex Zornig, teriam incorrido em embaraço à atividade de fiscalização da autarquia, em violação ao inciso II do parágrafo único do art. 1º da Instrução CVM nº. 491/2011³⁶, infração de natureza grave, nos termos do inciso III do art. 1º do citado ato normativo³⁷.

IV. DEFESAS

IV.1. DELOITTE E MARCO ANTONIO (FLS. 5668-5700)

116. Em 26.1.2016, Deloitte e Marco Antonio apresentaram suas razões de defesa.

117. Inicialmente, em resposta ao argumento da Acusação de que nenhuma recomendação ou observação teria sido feita com relação às demandas relativas aos Planos de Expansão, argumentou-se que o montante das Contingências Judiciais nos exercícios sociais findos em 31.12.2006 e 31.12.2007 não seria relevante.

independentes, devendo tais documentos ser mantidos em perfeita ordem e estado de conservação pelo prazo mínimo de cinco anos: (...)

³⁶ Parágrafo único. Entende-se como embaraço à fiscalização, para os fins desta Instrução, as hipóteses em que qualquer das pessoas referidas no art. 9º, inciso I, alíneas "a" a "g", da Lei nº 6.385, de 1976, deixe de: (...) II – colocar à disposição da CVM os livros, os registros contábeis e documentos necessários para instruir sua ação fiscalizadora.

³⁷ Art. 1º Consideram-se infração grave, ensejando a aplicação das penalidades previstas nos incisos III a VIII do art. 11 da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, as seguintes hipóteses: (...) III – embaraço à fiscalização da CVM.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

118. Nada obstante, sustentou a defesa que o fato de tais contingências não terem sido identificadas como materialmente relevantes não teria impedido o Auditor de conferir o devido tratamento em seus trabalhos de auditoria.

119. Pelo contrário, segundo os acusados, teriam sido realizados testes em todos os passivos da Companhia, por meio da (i) análise das informações fornecidas pela Brasil Telecom; e (ii) contraposição das informações fornecidas pela Companhia e dos esclarecimentos prestados pelos advogados externos responsáveis pelo caso. Tais exames seriam suficientes para confirmar os valores das Contingências Judiciais, visto que, independentemente da relevância dos passivos, a preocupação primordial nos exames de auditoria seria detectar a existência de passivos não registrados.

120. Esclareceu-se, ainda, que, no planejamento dos trabalhos de auditoria para revisão das demonstrações financeiras dos exercícios de 2006, 2007 e 2008, a Deloitte teria identificado as contingências como área de risco relevante, em razão do que teriam sido planejados determinados procedimentos de auditoria, levando em consideração o disposto na NBC T11.15 – Contingências, aprovada pela Resolução CFC 1022/2005.

121. Nesse sentido, teriam sido adotados os seguintes controles: (i) circularização dos consultores jurídicos informados pela Companhia como responsáveis pelos litígios em andamento; e (ii) confirmação, através da razão contábil da conta de “*despesas com honorários advocatícios*”, de que todos os consultores jurídicos efetivamente contratados em determinado exercício teriam sido informados pela Companhia e circularizados.

122. No que diz respeito à confiabilidade das informações fornecidas pelos consultores jurídicos, a defesa ressaltou que, as comunicações dos escritórios de advocacia, cuja padronização teria sido apontada pela Acusação como elemento a indicar a sua falta de independência, não seriam respostas às cartas de circularização enviadas no contexto da auditoria.

123. Na realidade, tais comunicações teriam sido enviadas em resposta à solicitação da nova administração da Brasil Telecom de confirmação dos valores anteriormente informados pelos escritórios. Segundo os Acusados, a própria Companhia teria solicitado que as respostas fossem encaminhadas em um mesmo formato, o que não representaria a perda de independência dos assessores jurídicos, os quais possuiriam liberdade para preencher os valores que efetivamente entendiam como risco e, por sua vez, teriam o dever de refletir o real valor das Contingências Judiciais.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

124. Asseverou a defesa que o principal elemento a ser analisado neste caso seria o conteúdo de tais correspondências – e não a sua padronização –, isto é, os valores das demandas e o seu risco de perda, que seriam diferentes em cada uma das correspondências.

125. Ademais, destacou-se que a prerrogativa conferida ao Auditor de solicitar à administração da companhia auditada a opinião de outro consultor jurídico independente não seria necessária no presente caso, uma vez que as contingências informadas pelos advogados externos estariam de acordo com os valores contabilizados e divulgados nas demonstrações financeiras, não havendo razão para questioná-lo. Da mesma forma, não se estaria diante de opinião única ou de posições divergentes, que, eventualmente, poderiam justificar a solicitação de outro parecer jurídico.

126. Ainda no que diz respeito ao procedimento de auditoria adotado em relação às Contingências Judiciais, alegou a defesa que, em atenção à alínea “b” do item 11.15.2.1 da Resolução CFC 1022/05, teria sido levantada pela Deloitte junto ao departamento jurídico da Companhia a composição detalhada por processo de todas as contingências – entre as quais as demandas envolvendo os Planos de Expansão – com a indicação do nome do reclamante, escritório de advocacia representante, objeto da reclamação, risco de perda, saldo de contingência e saldo de depósitos judiciais.

127. Por sua vez, em atendimento à alínea “d” do referido item, o Auditor teria obtido para os exercícios de 2006, 2007 e 2008 a representação formal da administração da Companhia contendo a lista completa dos advogados externos que cuidariam das ações judiciais envolvendo a Brasil Telecom.

128. Quanto aos procedimentos adotados para o exame de eventual subavaliação dos passivos, argumentou-se que, ao contrário do alegado pela Acusação, teriam sido realizados os testes cabíveis, os quais teriam se baseado não somente nas informações fornecidas pela Companhia, com também nos esclarecimentos prestados pelos consultores jurídicos contratados a partir do envio de cartas de circularização.

129. Assim, teriam sido realizados os seguintes testes: (i) testes de passivos não registrados; e (ii) teste de advogados não circularizados. O primeiro teste consistiria na obtenção do relatório de pagamentos subsequentes a 31 de dezembro – de cada exercício – com o objetivo de verificar se o período de competência do registro contábil foi considerado de forma adequada. Adicionalmente, seriam confrontados os itens selecionados com os respectivos comprovantes de pagamento.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

130. Em relação ao segundo teste, os acusados esclareceram que o objetivo seria identificar assessores jurídicos não apontados pela Companhia e que, por conseguinte, não teriam sido objeto de circularização.

131. No que concerne ao estudo e à avaliação do sistema contábil e de controles internos da Brasil Telecom, imposto pela a NBC-11, a defesa assegurou que o Auditor teria avaliado os controles internos da Companhia referentes ao “*processo de captura de informações de contingências fornecidas pelos advogados internos e externos, até o seu registro contábil e divulgação*” (fls. 5688).

132. A respeito, teriam sido identificados dois instrumentos de controle e transmissão de informações entre a Companhia e os assessores jurídicos, quais sejam, (i) *software* desenvolvido para a gestão de informações dos processos envolvendo a Brasil Telecom; e (ii) planilhas em Excel com a indicação dos valores individualizados de cada ação judicial. Após a análise destes instrumentos, o Auditor teria concluído pela sua adequação como mecanismos efetivos de controle dos passivos.

133. Quanto ao suposto descumprimento ao disposto no item 11.6.1.7 da NBC T 11.6., a defesa refutou a alegação da SPS de que o Auditor teria desconsiderado a hipótese de fatos não relevantes se tornarem relevantes ao longo dos trabalhos de auditoria. Com efeito, argumentou-se que, ao exigir do auditor a avaliação da possibilidade de distorções de valores, a norma trataria de falhas na apuração do valor em si dos passivos.

134. No presente caso, no entanto, os procedimentos de auditoria conduzidos pela Deloitte para endereçar o risco identificado em relação às Contingências Judiciais teriam sido conclusivos, não tendo sido identificadas divergências relevantes. Por esta razão, segundo os defendentes, não haveria que se falar em “*captura de efeitos da indevida mensuração dos riscos envolvendo as contingências relacionadas aos processos PEX*” (fls. 5691).

135. Assim, concluiu a defesa que a circularização dos advogados, “*somada à verificação dos controles internos da Companhia e aos testes de pagamento de advogados, comparando com a relação de advogados externos fornecida pela Companhia e os testes de subavaliação de passivos [teriam sido] suficientes para se afirmar que a hipótese ‘de que fatos não relevantes poderiam se tornar relevantes ao longo dos trabalhos’ foi considerada*” (fls. 5692).

136. Por fim, arguiu a Acusação que os defendentes não teriam observado os sinais de alerta que indicavam que as informações passadas pela Brasil Telecom não eram



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

independentes e isentas, sendo eles: (i) as respostas de idêntico teor fornecidas pelos advogados para as cartas de circularização e (ii) o aumento dos depósitos judiciais relacionados às Contingências Judiciais.

137. Quanto ao primeiro sinal de alerta, a defesa apenas reiterou as considerações expostas nos itens 122 a 124. Por sua vez, no que diz respeito ao segundo sinal de alerta, entendeu-se que o aumento dos depósitos judiciais por si só não poderia ser considerado como “sinal” de que os valores provisionados pela Companhia eram insuficientes ou de que o risco de perda das ações referentes às Contingências Judiciais havia se alterado.

138. Ademais, tal aumento teria sido motivo de indagação à Companhia e análise independente pelo Auditor, que, ao final, não teria identificado discrepância entre o informado pela Brasil Telecom e o identificado nos trabalhos de auditoria.

139. Salientou a defesa, ainda, que a aludida classificação de risco teria sido elaborada pelos advogados externos da Companhia, que, como já exposto, representariam opinião independente. Portanto, afirmou que essa alegação também não mereceria prosperar, posto que os supostos “sinais de alerta” não seriam, de fato, preocupantes.

140. Por fim, no que concerne às demonstrações financeiras do exercício de 2009, a defesa destacou que, em vista da evolução jurisprudencial ocorrida no primeiro semestre de 2009 a respeito das teses jurídicas sustentadas pela Brasil Telecom – isto é, a edição da Súmula STJ nº 371 e a publicação do agravo de instrumento julgado pelo STF –, as os critérios para o provisionamento das Contingências Judiciais teriam sido revistos, gerando uma provisão complementar no montante estimado de R\$ 1,2 bilhão.

141. Esclareceu-se, nesse sentido, que “*a revisão da estimativa decorrente de alterações nas circunstâncias em que a [Companhia] se baseou gerou, portanto, um aumento da provisão refletida no ITR de 30.6.2009*” (fls. 5695). Tratar-se-ia do reconhecimento prospectivo do efeito da mudança na estimativa contábil e significaria que a mudança é incorporada a partir desta data. As alterações nas estimativas contábeis decorreriam de nova informação ou inovação e, portanto, não seriam retificações de erros, em linha com a previsão do CPC 23.

142. Assim, os ajustes e correções dos valores referentes ao saldo da provisão para perda relacionada às Contingências Judiciais teriam sido realizados em razão de mudanças nas circunstâncias que ampararam a classificação original, ajustes estes que teriam sido reconhecidos em 2009 de maneira prospectiva.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

IV.5. CHARLES PUTZ (FLS. 5343-5393)

143. Em defesa apresentada em 29.1.2016, Charles Putz arguiu, preliminarmente, a incidência da prescrição da pretensão punitiva da CVM, visto que teria transcorrido quase seis anos entre a data em que o acusado deixou a administração da Brasil Telecom (25.4.2007) e a sua primeira intimação no curso do inquérito instaurado para apuração dos fatos (5.12.2012). Antes desta última data não teria ocorrido qualquer fato interruptivo da prescrição, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei nº 9.873/99.

144. Quanto ao mérito, argumentou, de início, que as premissas adotadas pela Acusação estariam equivocadas por duas razões. A uma porque, ao contrário do sustentado pela SPS, no curso do exercício social de 2006 – período em que o acusado atuou como diretor financeiro – a jurisprudência ainda não estaria consolidada, fosse em relação ao critério de apuração do valor patrimonial das ações, fosse quanto ao prazo prescricional aplicável às Contingências Judiciais, de modo que a análise da conduta do defendente deveria levar em consideração tão somente as informações disponíveis à época.

145. A duas porque a redução realizada durante o ano de 2006 no montante das Contingências Judiciais – apontada na Reclamação que deu origem ao presente processo como a causa para o posterior aumento repentino das provisões relativas a estas demandas – decorreria do alinhamento da sua contabilização com o novo entendimento que estaria se desenhando nos tribunais desde 2004 e que teria sido posteriormente pacificado pelo STJ.

146. A respeito, esclareceu que, até 2005, a Companhia lançaria em suas demonstrações financeiras os valores requeridos pelos autores de cada demanda. Contudo, a partir de 2006, com a evolução da discussão sobre o tema a administração teria passado a adotar a Tese do Balancete, que determinaria o valor das indenizações em patamar substancialmente inferior e, por conseguinte, ensejaria a reavaliação do montante das contingências.

147. Ademais, ressaltou que não estaria correta a premissa da Acusação de que o STJ somente teria modificado o seu posicionamento quanto ao método de cálculo dos valores envolvidos nestas ações judiciais em 2007.

148. Com efeito, o que se vislumbraria à época dos fatos seria a incerteza jurisprudencial quanto a tais matérias. Nesse sentido, asseverou que, diante dos milhares de processos ajuizados, à inconstância dos argumentos levantados pelos requerentes e à



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

heterogênea composição das câmaras do TJ/RS, as decisões no âmbito destes processos divergiriam significativamente. Assim, na visão do defendente, até que os tribunais superiores se manifestassem acerca do tema, a jurisprudência estadual não poderia ser considerada como fonte de referência.

149. A insegurança jurídica no julgamento dos referidos processos impactaria a análise e valoração das Contingências Judiciais pela Brasil Telecom, motivo pelo qual a Companhia teria recorrido a outras fontes para a classificação e valoração das Contingências Judiciais, tendo buscado a opinião legal de seis escritórios de advocacia, além do parecer de dois juristas renomados que teriam se manifestado sobre o prazo prescricional aplicável às demandas envolvendo os Planos de Expansão.

150. A partir destas opiniões, a administração da Brasil Telecom – liderada pela diretoria jurídica – teria alcançado o posicionamento por ela julgado como o mais adequado, o qual teria embasado o provisionamento das contingências classificadas como de risco provável, bem como determinado os valores discriminados nas notas explicativas quanto às contingências classificadas como de risco possível.

151. Charles Putz ressaltou, no entanto, que, já em 2008 e 2009, este cenário de insegurança jurídica teria dado lugar à consolidação de entendimentos pelo STJ e pelo STF, de modo que o quadro fático que inicialmente teria embasado a estimativa e classificação contábil adotada pela Companhia teria se alterado e ensejado determinados ajustes contábeis, sendo eles a reclassificação do risco de perda das Contingências Judiciais e a reavaliação do montante provisionado.

152. Além da evolução jurisprudencial sobre o tema, segundo o acusado, teria havido um importante crescimento no número de ações judiciais relacionadas ao Plano de Expansão no período de 2006 a 2009, as quais passaram de 46.333 em 2006 para 156.625 ao final de 2009, o que teria contribuído igualmente para elevar o valor total da revisão contábil.

153. Para além disso, a própria Acusação teria reconhecido que a *“reclassificação e valoração das contingências relativas aos processos PEX ocorrida nas DF2006 em nada [teria afetado] o provisionamento constante das DF2006, dado que se tratava de ações classificadas como de risco de perda possível, que não [seriam] objeto de provisionamento, mas sim de indicação em notas explicativas”* (fls. 5353).

154. Tais circunstâncias afastariam, portanto, qualquer tentativa de estabelecer uma relação de causa e efeito entre as alterações ocorridas nas demonstrações financeiras de



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

2006 e 2009. Dito de outro modo, o aumento no valor das provisões no exercício de 2009 não consistiria em reversão da redução do valor das contingências possíveis indicadas nas demonstrações financeiras de 2006.

155. Argumentou o acusado que a falta de acesso aos documentos produzidos no curso de sua gestão a respeito da classificação e do tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais teria dificultado a demonstração de que as decisões da administração sobre o tema teriam sido tomadas de maneira informada, refletida e, portanto, plenamente justificável.

156. Essa limitação informacional teria afetado não somente o exercício do direito de defesa pelo acusado e o teor dos esclarecimentos por ele prestados ao longo da investigação – que, em relação a determinados aspectos, não teriam sido inteiramente completos – como também a análise da acusação, que teria se limitado às informações acostadas aos autos pela Deloitte.

157. Quanto à estrutura administrativa da Brasil Telecom à época dos fatos, destacou o defendente que, à luz da divisão de atribuições no âmbito da diretoria, caberia à diretoria jurídica a classificação e valoração das Contingências Judiciais, atribuições que não poderiam ser exercidas diretamente pelo diretor financeiro, a quem restaria confiar nas opiniões dos especialistas responsáveis.

158. Assim, o fato de a competência e responsabilidade pela classificação de risco das Contingências Judiciais recaírem sobre outros indivíduos desautorizaria a CVM a apenar o acusado, haja vista o princípio da pessoalidade da sanção. No presente caso, não haveria qualquer descumprimento de dever legal por parte de Charles Putz em relação à contabilização destas demandas judiciais.

159. Ainda no que diz respeito à responsabilidade pessoal do acusado, a defesa questionou qual seria o papel dele esperado pela SPS, uma vez que “*considerando suas limitações – de formação, bem como de competência estatutária –, certamente seu dever como administrador não consisti[ria] em desconsiderar as informações que lhe eram repassadas*” (fls. 5362). Valendo-se de seus conhecimentos em matemática financeira, o acusado teria participado ativamente da análise dos reflexos financeiros da adoção da Tese do Balancete na mensuração das Contingências Judiciais.

160. Com efeito, argumentou o defendente que o padrão de conduta imposto pela SPS a partir da peça acusatória fugiria ao *standard* estabelecido pela legislação societária, exigindo dele que atuasse como verdadeiro especialista em diversos campos e



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

desconsiderando a possibilidade legitimamente conferida aos administradores de se utilizarem de assessoramento técnico para a tomada de decisões.

161. Segundo o acusado, ainda que, em função da repartição de atribuições, lhe restasse o dever de fiscalizar, este se traduziria na adoção de estruturas e procedimentos adequados de gestão e controle, o que teria se verificado em sua gestão com a implantação dos sistemas BrTJur e Procont. Além dos esforços para a melhoria da governança, não teria sido apontada pela Deloitte qualquer deficiência nos controles internos da Companhia, inexistindo, portanto, sinais de alerta “*que levassem a administração da BrT a acreditar que se estivesse diante de uma situação capaz de afetar a confiabilidade de suas demonstrações financeiras*” (fls. 5367).

162. No que diz respeito à elaboração das demonstrações financeiras, alegou haver diversas maneiras de se reconhecer a realidade financeira de uma sociedade anônima, cabendo à administração, à luz das circunstâncias de cada exercício social e das informações disponíveis, a escolha das melhores práticas contábeis.

163. Nesse sentido, para o acusado, “*verdadeira falta de diligência haveria, portanto, se (...), na qualidade de diretor financeiro da BrT, optasse por determinar a alteração do provisionamento recomendado para as contas da Companhia, agindo contrariamente a todas as opiniões técnicas que lhe haviam sido apresentadas*” (fls. 5368).

164. Charles Putz defendeu, ainda, a existência de certo grau de subjetividade nas disposições do Pronunciamento do Ibracon NPC nº 22, notadamente no que diz respeito à classificação de riscos contingenciais e à mensuração de provisões. Com efeito, seria justamente em razão da ausência de objetividade em análises como esta que a norma contábil teria se baseado em princípios e não em regras sem margem de discricionariedade.

165. Por esta razão, o princípio geral do conservadorismo deveria ser aplicado à luz das circunstâncias fáticas, de modo que um provisionamento a maior nem sempre seria o mais acertado, especialmente diante da inexistência de evidências objetivas de que os eventos futuros subjacentes às contingências passivas de fato ocorrerão – neste caso, a rejeição das Teses do Balancete e da Prescrição Societária pelos tribunais superiores.

166. Assim, diante da ausência de jurisprudência consolidada, a decisão negocial considerada mais acertada pela administração teria sido aquela que optou pelo não provisionamento das Contingências Judiciais.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

167. Por sua vez, sustentou a defesa que tal decisão negocial estaria protegida pela aplicação da *business judgment rule* por ter sido tomada de maneira informada, refletida e desinteressada, atendendo, portanto, ao dever de diligência imposto ao administrador. Deste modo, ainda que, posteriormente, o resultado desta decisão não fosse o esperado, não caberia à CVM questionar o seu mérito e responsabilizar os administradores que a tomaram.

168. Nesse sentido, a decisão quanto ao tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais poderia ser considerada informada por ter contado com a opinião legal de assessores externos, seja no âmbito dos pareceres jurídicos apresentados por eminentes juristas, seja por meio do acompanhamento efetuado junto aos escritórios de advocacia contratados pela Brasil Telecom.

169. Em relação a este ponto, reiterou a defesa que, à época em que Charles Putz atuou como diretor financeiro da Companhia, haveria uma nítida controvérsia nos tribunais a respeito da tese jurídica sustentada pela Brasil Telecom (Tese da Prescrição Societária), não podendo se considerar a visão de um único tribunal estadual – neste caso, o TJ/RS – como suficiente para pacificar o assunto.

170. Assim, de posse das qualificadas opiniões constantes dos pareceres jurídicos solicitados, a Companhia deteria legítima e justificável expectativa de que os desfavoráveis julgados do TJ/RS no que toca à prescrição seriam revertidos nos tribunais superiores, motivo pelo qual se passou a classificar como as demandas ajuizadas após 1.3.2005, reconhecidas como prescritas, em seu passivo contingente de risco possível ou remoto (a depender da documentação comprobatória da pretensão), além de realizar a sua valoração segundo a Tese do Balancete.

171. Em relação a esta segunda tese jurídica, o acusado reafirmou que, mesmo antes da edição da Súmula STJ nº 371, já haveria inúmeros julgados do STJ decidindo pelo seu acolhimento, de modo que, já em 2006, a administração teria decidido contabilizar as Contingências Judiciais com base nesta tese, confiando, inclusive, que através de ações rescisórias conseguiria reverter processos cujas sentenças transitadas em julgado consideravam a Tese do Autor.

172. Quanto a este último entendimento, ressaltou que, a despeito da alegação da SPS, seria sabido que a ação rescisória teria justamente o condão de desfazer os efeitos da sentença transitada em julgado.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

173. Ainda no que diz respeito ao aspecto informacional da decisão tomada pela administração da Brasil Telecom, Charles Putz acrescentou que o processo decisório sobre a revisão das Contingências Judiciais tomaria por base igualmente os relatórios enviados por escritórios de advocacia contratados para o acompanhamento destas demandas. Contrariamente ao alegado pela Acusação, tais escritórios teriam papel decisivo na classificação de risco destas ações, bem como na definição dos valores passíveis de perda.

174. Esclareceu, ainda, que a classificação de tais processos seria realizada no momento de sua instauração, levando-se em consideração o pedido da demanda, os documentos comprobatórios acostados aos autos e as teses jurídicas aplicáveis. O bloqueio das planilhas Excel, informado pelos escritórios em esclarecimentos prestados à CVM, se justificaria pela necessidade de a administração controlar e organizar o elevado número de processos.

175. Em segundo lugar, alegou o acusado se tratar de decisão refletida, haja vista as reiteradas discussões mantidas nas reuniões da diretoria, do conselho de administração e do conselho fiscal, cujos membros nunca teriam se manifestado contrariamente à estratégia adotada em relação às Contingências Judiciais. Tampouco haveria qualquer ressalva por parte do Auditor responsável pela revisão das demonstrações financeiras.

176. Por fim, a defesa afastou a presunção trazida na Reclamação que deu origem ao presente processo de que a revisão e uniformização das estimativas referentes às Contingências Judiciais ocorrida em 2009/2010 sinalizaria a existência de irregularidades nas estimativas consideradas nas demonstrações financeiras de 2006.

177. Segundo o acusado, teria sido justamente a evolução jurisprudencial entre 2006 e 2009 – com a rejeição da Tese da Prescrição Societária e a modulação dos efeitos em relação à aplicação da Tese do Balancete aos casos transitados em julgado³⁸ – a acarretar a necessidade de revisão das estimativas contábeis até então adotadas pela Companhia.

178. Nesse sentido, afirmou-se que “*a revisão do provisionamento das contingências cíveis relativas aos contratos de participação financeira ocorrida nas DF2009 deu-se*

³⁸ Conforme destacado na defesa de Charles Putz, em relação à aplicação da Tese do Balancete, posteriormente, “o STJ decidiu por sua não aplicação aos casos transitados em julgado antes dessa súmula [nº 371] (...)”, sendo que, “[t]al modulação de efeitos não seria esperada pelo corpo técnico jurídico da Companhia, fazendo com que houvesse a necessidade de se majorar, a partir das DF2009, os valores atribuídos aos Processos PEX anteriores à edição da Súmula STJ nº 371 até então contabilizados pela Tese do Balancete” (fls. 5386).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

por conta do desenvolvimento natural dos Processos PEX, que de forma alguma invalida[ria] a avaliação realizada nas DF2006” (fls. 5381). Somar-se a isso o aumento no número total de demandas envolvendo os Planos de Expansão.

179. Concluiu a defesa ressaltando que o fato de as estimativas contábeis terem sido revisadas posteriormente não autorizaria a presunção de que as anteriores estariam equivocadas. Com efeito, o aumento do provisionamento nas demonstrações financeiras de 2009 não teria representado reversão da redução do valor das contingências possíveis ocorrida nas demonstrações de 2006.

IV.2. PAULO NARCÉLIO (FLS. 5593-5631)

180. Em 29.1.2016, Paulo Narcélio apresentou suas razões de defesa, tendo arguido, preliminarmente, a prescrição da pretensão punitiva desta CVM, visto que, segundo o acusado, teriam transcorrido mais de cinco anos entre a data dos fatos (abarcando até o exercício social findo de 31.12.2007) e a data de sua intimação inicial no processo ao final de 2015.

181. Na visão do acusado, não obstante a apuração dos fatos pela CVM tenha se iniciado em 2011, o primeiro ato interruptivo da prescrição só poderia ser a sua intimação para apresentação defesa. Caso adotada outra interpretação acerca do regime legal da prescrição, consagrar-se-ia a inércia da atuação administrativa.

182. O acusado sustentou, ainda, a inépcia da peça acusatória, que careceria de justa causa e violaria as garantias constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, haja vista que a própria SPS teria reconhecido a falta de acesso aos documentos e controles considerados pela administração da Brasil Telecom para o provisionamento das Contingências Judiciais.

183. Tais documentos seriam essenciais para demonstrar a correção da conduta do acusado, uma vez que apontariam os fundamentos para a classificação de cada uma das ações judiciais. A não apresentação de tal material pela “nova” administração teria, inclusive, justificado a formulação de acusação por embaraço à fiscalização, a demonstrar a relevância de tal documentação.

184. Acrescentou, ainda, que, à época em que atuou na administração da Brasil Telecom, a Companhia seria extremamente organizada, tendo recebido, inclusive, prêmios de qualidade e transparência em relação às suas demonstrações financeiras,



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

motivo pelo qual desconheceria qualquer entrave que pudesse obstar a localização dos documentos e informações solicitados pela CVM.

185. Pelo contrário, o contador da Companhia, C.G., teria informado à CVM que todo o acervo documental que suportaria os controles e lançamentos financeiros das provisões teria permanecido na Companhia, e que, após a aquisição de seu controle, teria passado a integrado o legado de documentos recebido pela Telemar.

186. Em que pese à detida análise conduzida pela CVM, *“não se poderia falar sobre contingenciamento em tese, como feito na acusação”*. Seria necessário avaliar *“as contingências de cada processo judicial em concreto, um a um, sua base documental, cadeia de titularidade, data dos fatos, resultado expresso do que contido no título judicial formado na fase de conhecimento etc.”* para que se pudesse avaliar o trabalho de contingenciamento realizado (fls. 5605).

187. Da mesma forma que a SPS teria concluído pelo embaraço à fiscalização por ela conduzida, a ausência dos aludidos documentos prejudicaria significativamente a defesa de Paulo Narcélio, que, por não integrar mais a administração da Companhia, não teria acesso aos elementos probatórios capazes de afastar a acusação a ele atribuída, o que importaria cerceamento ao seu direito de defesa.

188. Ainda preliminarmente, argumentou que seria parte ilegítima para responder por eventuais irregularidades identificadas nas demonstrações financeiras relativas ao exercício social findo em 31.12.2008. Isso porque Paulo Narcélio teria sido afastado da diretoria financeira da Companhia ao final de 2008, não tendo tomado parte na conclusão das demonstrações do exercício de 2008.

189. No mérito, o acusado alegou não ser responsável pessoalmente pela classificação e valoração das Contingências Judiciais, atribuição que caberia à diretoria jurídica, responsável por repassar os dados à área financeira ao final de cada mês, a qual, por sua vez, procederia a atualização e o ajuste dos dados em conformidade com as normas contábeis e a regulamentação aplicável.

190. Ainda no que concerne à classificação dos processos judiciais relativos aos Planos de Expansão, Paulo Narcélio reiterou os esclarecimentos prestados inicialmente à CVM no sentido de que a indicação do risco de perda das demandas seria realizada pelo jurídico da Companhia com apoio dos assessores externos.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

191. Asseverou que, além de atuar nos limites de suas atribuições, as decisões a respeito do tratamento contábil a ser conferido às Contingências Judiciais, amparadas nas teses jurídicas sustentadas pela Companhia em juízo, teriam se pautado em opiniões e pareceres de advogados e juristas reconhecidos, a demonstrar a diligência do administrador, que, na qualidade de diretor financeiro, teria se cercado do aconselhamento técnico necessário para subsidiar decisões desta natureza.

192. Não seria possível, portanto, exigir do acusado um padrão de conduta incompatível com a posição por ele ocupada na administração da Companhia, sob pena de se violar o princípio da responsabilidade subjetiva, o qual importaria a demonstração do elemento subjetivo do tipo, seja dolo ou culpa.

193. Quanto às teses jurídicas sustentadas pela Companhia em juízo, argumentou que, à época de seu ingresso na administração da Brasil Telecom, em abril de 2007, os critérios para classificação e provisionamento das demandas judiciais, ora questionados pela Acusação, já seriam adotados pela Companhia.

194. No que concerne especificamente à Tese do Balancete, Paulo Narcélio resgatou o histórico de decisões envolvendo a matéria e reforçou que, antes da decisão de 2007 do STJ, cujo entendimento foi posteriormente consolidado na Súmula nº 371, haveria uma incerteza quanto ao critério a ser utilizado na apuração do valor patrimonial da ação.

195. Segundo o acusado, a Tese do Balancete já vinha sendo acolhida ao longo de 2007 em decisões de primeiro e segundo grau, mantendo-se, no entanto, intensos debates sobre o tema e reconhecendo-se certa resistência por parte do TJ/RS. Diante dessa “incerteza”, a Companhia manteria controle interno, no âmbito do qual seriam relacionados todos os magistrados lotados no TJ/RS, as câmaras correspondentes e posicionamentos quanto às teses defendidas, o qual apontaria para a existência de divisão entre os magistrados.

196. Paulo Narcélio destacou, ainda, a situação específica dos processos no âmbito dos quais teriam sido proferidas decisões genéricas, sem a indicação do VPA a ser considerado. Nestes casos, a tese de cálculo acabaria por ser definida em fase de execução, a partir da interposição pela Brasil Telecom de incidente de “exceção de pré executividade”. Não seria, portanto, tão simples concluir – como fez a Acusação – que processos com trânsito em julgado antes da decisão do STJ em 2007 não poderiam ter sido provisionados com base na Tese do Balancete.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

197. Chamou atenção para o fato de que no mesmo ano de sua posse no cargo de diretor financeiro – ocorrida em abril de 2007 –, a Tese do Balancete teria se sagrado vitoriosa em decisão do STJ, proferida em outubro de 2007 (RESP 975.834-RS), com efeito vinculante reconhecido com base no art. 12 do regime interno deste tribunal superior.

198. Assim, o então diretor financeiro não poderia ser legitimamente acusado de falta de diligência no contingenciamento do passivo dos Planos de Expansão se, no mesmo ano de sua posse, a principal tese de defesa da Companhia foi consagrada pelo STJ.

199. No que diz respeito, por sua vez, à Tese da Prescrição Societária (3 anos), argumentou que esta tese seria muito mais robusta do que a Tese do Balancete e que o posicionamento nela consubstanciado – no sentido de que se encontrariam prescritas as demandas ajuizadas após 1.3.2005 – teria sido adotado por parte do TJ/RS ainda no início de 2006.

200. Não haveria, portanto, qualquer justificativa para que o acusado, recém ingresso na administração da Brasil Telecom, intervisse ou divergisse das práticas contábeis que vinham sendo adotadas pela Companhia, até mesmo porque, como exposto, no mesmo ano teria tido êxito a outra tese jurídica sustentada em juízo.

201. Atualmente, não restaria dúvida quanto ao não acolhimento da Tese da Prescrição Societária pelos tribunais superiores. Contudo, à época dos fatos, embora o STJ adotasse de determinada posição, existiam fortes discussões a respeito da natureza da relação jurídica entre a Companhia e os usuários e, por conseguinte, o prazo prescricional aplicável às demandas judiciais. Tanto a tese defendida pela Brasil Telecom quanto aquela defendida pelos usuários eram controvertidas, havendo decisões para ambos os lados.

202. Assim, o provisionamento seria realizado sempre levando em consideração a probabilidade de determinada demanda afetar o patrimônio da Companhia. Portanto, na visão do acusado, desconsiderar as Teses do Balancete e da Prescrição Societária na classificação e valoração dos processos seria o mesmo que não considerar os fatos ocorridos à época. Se haviam decisões favoráveis e pareceres jurídicos confirmando a tese da Companhia, não poderiam os processos ser contingenciados de maneira diversa, o que retrataria situação descolada da realidade.

203. Defende Paulo Narcélio que a administração da Brasil Telecom estaria diante de uma escolha: de um lado, a Tese do Autor que, na visão da diretoria jurídica e dos



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

assessores externos, não prosperaria e que poderia tornar negativo o patrimônio líquido da Companhia, se reconhecida; e, de outro lado, a Tese do Balancete, que equilibraria a relação contratual e, aos poucos, estaria sendo aceita pelos magistrados. No âmbito de seu poder discricionário, a administração à época teria optado pela estratégia que lhe pareceu mais adequada naquele momento.

204. Desse modo, também à luz do padrão de revisão de conduta da *business judgment rule*, o administrador não poderia ser responsabilizado por decisão tomada dentro de sua esfera de discricionariedade, de maneira informada e refletida, amparado pelo assessoramento técnico cabível para o caso.

205. Tampouco haveria qualquer “*red flag*” a levantar no acusado a suspeita de que estaria sendo mal assessorado nas decisões envolvendo questões jurídicas, temática para a qual Paulo Narcélio não gozaria de formação profissional, contando, portanto, com a opinião de profissionais especializados.

IV.3. RICARDO KNOEPFELMACHER (FLS. 5425-5490)

206. Em razões de defesa apresentadas em 29.1.2016, Ricardo K. arguiu, preliminarmente, a nulidade do processo em vista do cerceamento de seu direito de defesa, haja vista que, ao formular a Acusação, a CVM não teve acesso à documentação que comprovaria a diligência dos “antigos” administradores da Brasil Telecom em relação ao tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais.

207. A respeito, o acusado levantou argumentos muito similares àqueles sustentados na defesa de Paulo Narcélio. Acrescentou que a falta da documentação que suportou as decisões relativas ao contingenciamento das demandas judiciais relativas aos Planos de Expansão teria servido “*como inaceitável ‘presunção’ de sua culpabilidade, pois a acusação daí derivou ilações infundadas, que não lhe permitem produzir provas a seu favor*” (fls. 5434).

208. Tendo a CVM a competência para proceder à fiscalização *in loco* da Companhia para obtenção dos documentos solicitados, se não o fez, não poderia aplicar a presunção de que os administradores não cumpriram com o seu dever de diligência ou que haveria elementos suficientes para comprovar a falha na sua conduta.

209. Continuou afirmando que, não bastasse o transcurso de quase dez anos desde o primeiro exercício social questionado, o que, por si só, já dificultaria a sua defesa, teria restado evidente ao longo da instrução que a Companhia mantinha em seus arquivos todos



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

os estudos realizados e a documentação de controle das Contingências Judiciais, os quais não teriam sido franqueados à CVM pela “nova administração” da Brasil Telecom.

210. Segundo Ricardo K., “*caso a referida documentação tivesse sido fornecida a essa d. Comissão, restaria cabalmente demonstrado que os administradores, diretores não estatutários e todos os colaboradores internos e externos agiram de forma diligente (...) Isto porque não se pode[ria] esquecer que a apuração de observância ao dever de diligência deve ser avaliada com base nos procedimentos e medidas adotados pelos administradores*” (fls. 5435).

211. Igualmente, alegou ser parte ilegítima para figurar como acusado em relação aos supostos ilícitos identificados para o exercício social findo em 31.12.2008, visto que, à época do levantamento das demonstrações financeiras de 2008, o acusado não ocuparia mais cargo na direção da Companhia.

212. Como questão prejudicial de mérito, Ricardo K. afirmou que a pretensão da ação punitiva administrativa encontrar-se-ia prescrita, uma vez que a sua intimação para apresentação de defesa só teria sido recebida após o dia 23.10.2015, ou seja, mais de cinco anos contados da data de divulgação das demonstrações financeiras do exercício findo em 31.12.2008 e da respectiva aprovação assemblear.

213. Sobre a interrupção do prazo prescricional, sustenta o acusado que a prescrição somente poderia ser interrompida com a efetiva instauração do processo, o que se daria com a intimação dos acusados para apresentação de defesa. Na sua visão, ainda que se considerasse, *ad argumentadum*, que a prescrição poderia ser interrompida ainda na fase de inquérito, a lei exigiria a notificação do acusado acerca de sua instauração, o que não teria ocorrido no presente caso.

214. Caso não acolhida tal interpretação em relação à incidência da prescrição, apresentou argumentação alternativa sobre o tema, sustentando que estaria prescrita a pretensão punitiva em relação às demonstrações financeiras do exercício de 2006, visto que o acusado só teria sido intimado para prestar esclarecimentos sobre os fatos apurados em 4.12.2012, mais de cinco anos desde a publicação de tal demonstrativo. A interrupção do prazo por atos de apuração dos fatos dependeria da ciência do acusado.

215. Antes de ingressar no mérito, a defesa de Ricardo K. resgatou o histórico de eventos envolvendo a disputa societária no âmbito da Brasil Telecom, finda a qual o acusado teria sido eleito como diretor presidente da Companhia em 30.9.2005.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

216. Nesse momento, a Companhia teria passado por extenso processo de revisão de seus controles internos, a partir do qual foi criado comitê de auditoria e elaborado plano de ação para tratar as fragilidades identificadas. Segundo a defesa, o objetivo seria transformar a Brasil Telecom em empresa modelo em termos de gestão, transparência e governança.

217. No mérito, em primeiro lugar, Ricardo K. ressaltou que, como em qualquer processo de análise e apuração de contingências derivadas de ações judiciais, os responsáveis por conduzir a análise das questões jurídicas seriam o departamento jurídico, a diretoria financeira e a controladoria, cujos procedimentos seriam validados, ainda, pela auditoria interna.

218. Por sua vez, na qualidade de diretor presidente, com formação em economia, o acusado teria buscado se cercar de profissionais capacitados, “*com credenciais irrefutáveis*”, tanto do corpo interno quanto assessores contratados, de modo que as questões jurídicas seriam tomadas com todo o suporte necessárias, o que não teria sido diferente em relação aos processos relacionados aos Planos de Expansão.

219. Quanto à evolução das teses jurídicas sustentadas pela Companhia e do tratamento contábil das Contingências Judiciais, asseverou que, ao contrário do defendido pela SPS, quando da definição dos valores a serem provisionados, não haveria jurisprudência pacífica sobre o tema, mas sim decisões para ambos os lados. As discussões seriam ainda mais sensíveis no TJ/RS, tribunal que reconhecidamente apresentaria decisões destoantes das dos demais tribunais de justiça.

220. Ainda sobre o tema, Ricardo K. explicitou que, logo após o seu ingresso na Companhia, a Tese do Balancete e a Tese da Prescrição Societária teriam sido amplamente debatidas com o departamento jurídico, amparadas por dois pareceres jurídicos externos.

221. Ao final, o posicionamento da diretoria jurídica seria o de manter a defesa de ambas as teses e, quanto ao tratamento contábil, não constituir provisão para as Contingências Judiciais, a qual, nos termos do Pronunciamento NPC 22, só seria cabível quando “*a chance de um ou mais eventos futuros ocorrer é maior do que a de não ocorrer*”.

222. Diante disso, segundo o acusado, a diretoria teria a percepção que o STJ se pronunciará favoravelmente ao pleito da Companhia e que o posicionamento adotado pela administração em relação às Contingências Judiciais seria conservador. Considerar-



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

se-ia para tanto o fato de que *“todos os assessores jurídicos – internos e externos – eram uníssonos no sentido de que não seria provável a materialização da contingência, após análise das informações prestadas (...) e o debate do assunto pelo Departamento Jurídico e pela Diretoria”* (fls. 5451).

223. Definida a estratégia a ser seguida, competiria à diretoria jurídica acompanhar, em conjunto com os escritórios de advocacia contratados, as decisões judiciais e manter atualizada a diretoria, fornecendo informações suficientes à diretoria de controladoria, sempre sob a supervisão do comitê de auditoria e do conselho fiscal.

224. No que concerne às práticas de governança adotadas em relação às Contingências Judiciais, Ricardo K. esclareceu que, logo quando do seu ingresso, teria sido debatida a necessidade de um exame aprofundado dos demonstrativos financeiros e de aprimoramento do sistema de controle de processos, o qual, até aquele momento, se daria por meio de planilha do Excel. Nessa esteira, teria sido desenvolvido o sistema informatizado de controle BrTJur.

225. Conforme alegado pelo acusado, também durante a sua gestão a diretoria de controladoria implementou trabalho de mapeamento dos contratos de participação financeira para fins de certificação nos termos da Sarbanes-Oxley, legislação estadunidense à qual estaria submetida a Companhia por negociar ADRs no mercado de valores mobiliários americano.

226. Outro controle adicional diria respeito ao cálculo dos valores atualizados devidos em decorrência dos contratos de participação financeira, para o qual teria sido contratado escritório de perícias contábeis. Além disso, a Brasil Telecom teria contratado renomada consultoria para desenvolver planilha para viabilizar a validação dos cálculos.

227. Diante destas circunstanciais, sustentou a defesa que a classificação de risco das demandas judiciais e a mensuração dos valores a serem contingenciados contaria com todo o suporte técnico necessário.

228. Na visão do acusado, seria simplória a premissa adotada pela SPS para formular a acusação, no sentido de que até a data de publicação da decisão do STJ de 2007 prevaleceria tese desfavorável à Companhia, motivo pelo qual deveria ter sido constituída provisão correspondente ao montante destas demandas judiciais.

229. Isso porque, segundo Ricardo K., o simples fato de o RESP 975.834-RS ter sido julgado no âmbito da 2ª Seção do STJ já seria um indicativo de que a matéria careceria



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

de um pronunciamento uníssono deste tribunal superior, haja vista que a submissão de controvérsia a uma seção da corte pressupõe a incidência de uma das hipóteses do art. 12 do regimento interno do STJ, relacionadas a casos de dissenso jurisprudencial entre turmas, conflitos de competência, julgamento de embargos infringentes, entre outras situações³⁹.

230. A própria decisão do recurso especial mencionado indicaria que, até aquele momento, o STJ não teria se posicionado em definitivo acerca da Tese do Balancete. Tais circunstâncias, na visão do defendente, demonstrariam que o critério a ser aplicado para o cálculo do valor patrimonial das ações ainda não havia sido definido por este tribunal superior.

231. Também no que diz respeito à questão da prescrição incidente na relação decorrente do contrato de participação financeira não haveria consenso. O procedimento de uniformização de jurisprudência suscitado exclusivamente no âmbito do TJ/RS teria afastado a tese sustentada pela Companhia em apertadíssima votação (14 votos contra 12), o que, segundo a defesa, teria gerado a expectativa de que a Tese da Prescrição Societária lograria êxito nas instâncias superiores, considerando a percepção que se teria em relação ao TJ/RS.

232. Além disso, no próprio âmbito do STJ, a terceira turma teria chegado a encampar a tese de que o prazo prescricional para pretensões do gênero das Contingências Judiciais seria de três anos, com fundamento nas disposições do Código Civil de 2002 (RESP 822.914-RS).

³⁹ Art. 12. Compete às Seções processar e julgar: I - os mandados de segurança, os habeas corpus e os habeas data contra ato de Ministro de Estado; II - as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados e das Turmas que compõem a respectiva área de especialização; III - as reclamações para a preservação de suas competências e garantia da autoridade de suas decisões e das Turmas; IV - os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvada a competência do Supremo Tribunal Federal (Constituição, artigo 102, I, o), bem assim entre Tribunal e Juízes a ele não vinculados e Juízes vinculados a Tribunais diversos; V - os conflitos de competência entre relatores e Turmas integrantes da Seção; VI - os conflitos de atribuições entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de outro, ou do Distrito Federal, ou entre as deste e da União; VII - as questões incidentes em processos da competência das Turmas da respectiva área de especialização, as quais lhes tenham sido submetidas por essas; VIII - as suspeições e os impedimentos levantados contra os Ministros, salvo em se tratando de processo da competência da Corte Especial; IX - o incidente de assunção de competência quando a matéria for restrita a uma Seção; X - o recurso especial repetitivo. Parágrafo único. Compete, ainda, às Seções: I - julgar embargos de divergência, quando as Turmas divergirem entre si ou de decisão da Seção que integram; II - julgar feitos de competência de Turma, e por esta remetidos (art. 14); III - sumular a jurisprudência uniforme das Turmas da respectiva área de especialização e deliberar sobre a alteração e o cancelamento de súmulas.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

233. Para o defendente, estas circunstâncias revelariam a decisão quanto ao provisionamento de tais demandas e a sua conseqüente valoração não seriam tão simples como sustentado pela Acusação. Argumentou, ainda, que, considerando tais circunstâncias e as opiniões jurídicas sobre a matéria, seria um contrassenso que os administradores da Brasil Telecom, a despeito de sua convicção quanto ao sucesso da Tese do Balancete e da Tese da Prescrição Societária, considerassem provável a condenação da Companhia nestes casos.

234. Em sua defesa, Ricardo K. rebateu a alegação da SPS de que haveria um descompasso entre os depósitos judiciais e os valores provisionados pela Companhia sob os seguintes argumentos:

- (i) no período de 2005 a 2008, a Brasil Telecom teria sido alvo de uma enxurrada de ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão aumentando significativamente o estoque e, portanto, gerando distorções no médio prazo;
- (ii) com a pacificação da Tese do Balancete em 2007 a existência de um “descompasso” entre o valor depositado e o efetivamente devido seria esperada;
- (iii) o estágio dos processos, com o passar do tempo, teria se modificado da fase de conhecimento para a fase de execução, impondo a realização de depósitos judiciais;
- (iv) o cálculo matemático equivocado poderia gerar diferenças absurdas entre o valor efetivamente devido de acordo com a Tese do Balancete e o depósito judicial;
- (v) diversos processos judiciais, em sua fase de conhecimento, não teriam fixado o critério para apuração dos valores devidos, deixando a questão para ser avaliada em sede de execução/liquidação da sentença, de modo que o valor a ser depositado pela Brasil Telecom, até mesmo para discutir os critérios de cálculo em sede de embargos à execução, seria o informado pelo autor da demanda;
- (vi) em 31.12.2007, o valor provisionado representaria 35% dos depósitos judiciais, percentual perfeitamente lógico e compatível com a situação da Companhia; e
- (vii) a evolução de ações e depósitos judiciais, cálculos e contingências seria acompanhada pela diretoria jurídica e pela diretoria de controladoria, cujas conclusões seriam informadas a todos os órgãos sociais.

235. Alegou a defesa que, não obstante ter restado demonstrada a diligência do administrador no tratamento do tema, bem como a adequação das decisões tomadas,



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

dever-se-ia considerar que, na qualidade de diretor presidente, o acusado não teria a atribuição de elaborar as demonstrações financeiras, a qual competiria, de acordo com o estatuto vigente até 10.4.2007, ao diretor financeiro.

236. Mesmo após a alteração do estatuto social, que delegou competência ao conselho de administração para discriminar as atribuições de cada diretor, não seria possível concluir que a responsabilidade pela elaboração das demonstrações financeiras seria de toda a diretoria, como órgão colegiado, devendo ser observada a delimitação de atribuições conferida pelo conselho de administração.

237. Por fim, no que diz respeito à sua responsabilidade subjetiva, argumentou que, ainda que se admitisse a inadequação do contingenciamento realizado ao longo dos exercícios de 2006 a 2008, caberia à Acusação demonstrar que o acusado concorreu com culpa para prática de tal irregularidade, o que não se verificaria no presente caso.

238. Ademais, em linha com entendimento jurisprudencial e doutrinário consolidado, os administradores poderiam se valer da opinião de profissionais especializados para embasar as suas decisões – *right to rely on others* –, sendo que, no presente caso, todas as medidas adotadas em relação às Contingências Judiciais teriam suporte no posicionamento da diretoria jurídica e nos pareceres de renomados juristas. Tal como alegado por Paulo Narcélio, ressaltou que não haveria qualquer “*red flag*” a levar o acusado a desconfiar da opinião apresentada pelo departamento jurídico e pelos assessores externos. Pelo contrário, o acolhimento da Tese do Balancete teria representado importante vitória para a Companhia.

239. Deste modo, não haveria motivos para o defendente crer que havia qualquer irregularidade nas provisões constituídas nas demonstrações financeiras relativas aos exercícios de 2006 a 2008.

240. Por fim, a defesa de Ricardo K. asseverou que, a partir da aplicação do padrão de revisão de conduta da *business judgment rule*, caberia à Acusação avaliar os procedimentos adotados pela administração, bem como o processo decisório – exame que teria restado prejudicado em razão da impossibilidade de acesso a alguns documentos –, e não o seu resultado

241. Nesse sentido, afirmou que “*no presente processo, supõe-se que o Defendente devesse desconfiar ou investigar as informações prestadas pela diretoria jurídica, a qual era, tecnicamente, mais apta que o próprio Defendente, sob o aspecto de conhecimento jurídico, para lidar com a avaliação dos riscos envolvidos*”, tendo acrescentado ao final



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

que “*certamente, julgar após o anúncio de alteração do valor de provisionamento [seria] uma visão contaminada pelo conhecimento do resultado danoso que ocorreu a posteriori*”.

IV.4. TELEMAR E ALEX ZORNIG (FLS. 5632-5667)

242. Em defesa apresentada em 29.1.2016, alegou-se a ilegitimidade passiva da Telemar para responder pela acusação de embaraço à fiscalização, uma vez que não seria ela a responsável pela produção dos documentos requisitados pela CVM nem tampouco pela sua guarda.

243. Tais documentos seriam de incumbência da Brasil Telecom e da administração anterior à aquisição do controle da Companhia pela Telemar, concluída em 8.1.2009. Sendo assim, o único fundamento da acusação formulada em face da Telemar seria o fato de figurar como acionista controladora da Companhia no momento em que foram solicitados os documentos. Todavia, e em oposição ao sustentado pela acusação, nenhum documento teria sido entregue à Telemar, não havendo elementos suficientes para que fosse acusada de embaraço à fiscalização.

244. No mérito, a defesa sustentou, desde logo, a inexistência de qualquer embaraço à fiscalização por parte dos Acusados. Nesse sentido, argumentou que teria sido justamente a nova administração a responsável por identificar os erros no provisionamento das Contingências Judiciais, esforçando-se para repará-los, sempre mantendo o mercado informado.

245. O fato de terem alterado de forma significativa as provisões e práticas contábeis adotadas pela Brasil Telecom, quantitativa e qualitativamente, passando a indicar os critérios das provisões realizadas em notas explicativas e adotando outras medidas, reconhecidas pela própria Acusação como melhorias significativas na qualidade das informações contábeis, corroborariam a ideia de que tanto a Telemar como Alex Waldemar não concordariam com os procedimentos adotados pela antiga administração da Companhia.

246. Quanto à conduta do diretor de relações com investidores da Brasil Telecom à época, Alex Waldemar, a quem os ofícios teriam sido dirigidos, sustentou a defesa que este teria agido de forma colaborativa e diligente, entregando sempre todos os documentos localizados na sede da Companhia. A Telemar, por sua vez, não teria sido, em nenhum momento, instada a se manifestar ao longo da investigação ou instada a apresentar documentos de responsabilidade de sua controlada.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

247. Destacou-se que, de acordo com o art. 1º, III e parágrafo único da Instrução CVM nº 491/11, a infração de embarço à fiscalização restaria caracterizada nas seguintes hipóteses: (i) não atendimento, no prazo estabelecido, da intimação para prestação de informações ou esclarecimentos que houver sido formulada pela CVM; ou (ii) não colocar à disposição da CVM os livros, registros contábeis e documentos necessários para instruir sua ação fiscalizadora.

248. Afirmou que todas as solicitações da CVM teriam sido atendidas por Alex Waldemar, com exceção do envio dos documentos que não teriam sido encontrados pela administração, havendo, inclusive, certa desconfiança de sua inexistência. Deste modo, não haveria que se falar em embarço à fiscalização, que pressuporia a presença de dolo, elemento essencial para a configuração do ilícito e que não teria sido sequer citado no termo de acusação.

249. Também atestaria as condutas colaborativas dos acusados o fato de terem se disposto a receber a CVM para uma fiscalização na sede da Companhia. Ademais, alegaram que não haveria qualquer razão para os acusados recusarem a disponibilização de tais documentos, que diriam respeito a atos praticados pela administração anterior.

250. Quanto à existência de tais documentos, ressaltou-se que a Acusação teria se baseado em declarações feitas por ex-administradores da Brasil Telecom no sentido de que os documentos que justificariam as provisões estariam na sede da companhia.

251. A defesa alegou, entretanto, que tais declarações não seriam isentas nem imparciais, uma vez que, qualquer afirmação em sentido contrário reconhecendo a eventual inexistência de tais documentos implicaria em uma confissão por parte destes administradores quanto à irregularidade de suas condutas, motivo pelo qual não poderiam ser utilizadas como provas.

252. No mesmo sentido, a própria Comissão de Inquérito teria afastado alguns pontos dessas declarações por estarem em contradição com afirmações de terceiros desinteressados. Além disso, o próprio ex-presidente da Companhia também não teria manifestado estranheza sobre a impossibilidade de localização de tais documentos bem como teria sugerido um possível problema na guarda de documentos, o que afastaria a presunção de embarço à fiscalização por parte dos acusados.

253. No que diz respeito à afirmação da SPS de que as demonstrações financeiras de 2008 teriam sido assinadas pela nova administração sem qualquer restrição, ressalva ou mesmo observação sobre a falta de documentação suporte, asseverou-se não ser possível,



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

a partir de tal circunstância, extrair a presunção de que os acusados teriam tido acesso a outros documentos, conforme teria feito a Acusação.

254. Com efeito, na visão defendentes, tal argumento restaria corroborado pela existência da carta de responsabilidade datada de 10.2.2009, enviada à auditoria externa pelos administradores em virtude das demonstrações financeiras de 2008, afirmando que “[a] nova diretoria eleita realizou todos os esforços para que estas demonstrações financeiras reflitam da melhor forma a situação da companhia. Todos os atos praticados em 2008 são responsabilidade da antiga administração” (fls. 21).

255. Com relação às demonstrações financeiras de 2008, destacou-se, ainda, que os acusados não teriam motivo para desconfiar de que tais demonstrativos não seriam fiéis à real situação da Brasil Telecom. Ademais, o fato de novos diretores terem assinado tal documento referente ao exercício de 2008 decorreria de suas responsabilidades como diretores, mas não de uma obrigação de analisar cada um dos documentos que fundamentaram a elaboração das mesmas.

256. Outro argumento levantado pela Acusação foi de que se os documentos não estivessem na sede da companhia, a Telemar deveria ter tomado as providências legais contra os ex-administradores com o objetivo de se resguardar de qualquer responsabilidade, o que não teria ocorrido.

257. No entanto, segundo a Defesa, não seria de competência da CVM adentrar no mérito da decisão da Telemar sobre o que ela deveria ou não fazer diante da insuficiência de documentos, bem como o fato de a Telemar não ter acionado judicialmente os ex-administradores da Brasil Telecom não significaria que ela teria acesso aos documentos e teria optado por não os divulgar à CVM.

258. Argumentou que, no presente caso, os acusados teriam agido de boa-fé, ou seja, com razoável e equilibrada ponderação pois teriam se prontificado a entregar tudo o que fosse possível e estivesse disponível na Companhia, além de terem diligenciado internamente para encontrar os documentos solicitados pela CVM. Essa boa-fé constatada iria de encontro com a acusação a eles imputada.

259. Por fim, arguiu que os acusados estariam obrigados a provar que não dificultaram a atuação da fiscalização, ou seja, estariam diante da necessidade de produzir prova negativa para se defenderem. Isso porque a Acusação teria entendido, com base em depoimentos parciais e sem isenção, que eles teriam deixado de atender às solicitações feitas pela CVM. Segundo a Defesa, a produção de prova perfeita capaz de ilidir qualquer



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

presunção relativa de que os acusados detinham os documentos e ainda assim dificultaram o trabalho da fiscalização seria impossível.

260. Com efeito, não haveria qualquer prova contundente, mesmo que indireta, no sentido de que a Telemar e Alex Waldemar teriam dificultado a fiscalização, e menos ainda de qual benefício eles teriam com isso. Dessa forma, a Acusação não teria se desincumbido do seu dever de provar que os acusados possuíam tais documentos e teriam deixado de entregá-los à fiscalização.

V. PROPOSTAS DE TERMO DE COMPROMISSO

261. Após a apresentação das respectivas defesas, foram apresentadas propostas de celebração de termo de compromisso pelos acusados nos seguintes termos:

- (i) Ricardo Knoepfelmacher (fls. 5722-5731): comprometeu-se a pagar à CVM o valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais);
- (ii) Charles Putz (fls. 5744-5751): comprometeu-se a pagar à CVM o valor de R\$ 110.000,00 (cento e dez mil reais);
- (iii) Paulo Narcélio (fls. 5736-5743): comprometeu-se a pagar à CVM o valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais);
- (iv) Telemar e Alex Zornig (fls. 5732-5735): comprometeram-se a pagar à CVM, em conjunto, o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais); e
- (v) Deloitte e Marco Antonio (fls. 5717-5721): comprometeram-se a pagar à CVM, individualmente, o valor de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), totalizando o montante de R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais)⁴⁰.

262. Em conformidade com o art. 7º, §5º⁴¹ da Deliberação CVM nº390/01, a Procuradoria Federal Especializada – PFE analisou os aspectos legais das propostas de termo de compromisso, concluindo pela inexistência de óbice à sua celebração, cabendo, no entanto, ao Comitê de Termo de Compromisso – CTC a avaliação de sua conveniência.

263. Após o exame do parecer da PFE, o CTC concluiu que as propostas formuladas não seriam suficientes para desestimular a prática de condutas similares, além de se tratar

⁴⁰ Ressalte-se que, inicialmente, Deloitte e Marco Antonio apresentaram proposta de celebração de termo de compromisso comprometendo-se a pagar à CVM, individualmente, o valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), totalizando o montante de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). Posteriormente, no entanto, os acusados aditaram a sua proposta inicial.

⁴¹ Art. 7º, §5º. A Procuradoria Federal Especializada da CVM será ouvida sobre a legalidade da proposta.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

de caso que demandaria um pronunciamento norteador por parte do Colegiado em sede de julgamento, visando a bem orientar as práticas dos participantes do mercado de valores mobiliários.

264. Em reunião de 12.7.2016, o Colegiado acompanhou o entendimento do Comitê de Termo de Compromisso e deliberou, de forma unânime, a rejeição das propostas de termo de compromisso.

VI. DISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO

265. Após a rejeição das aludidas propostas, foi sorteado como relator do presente processo o Diretor Roberto Tadeu. Findo o seu mandato, o processo foi redistribuído, provisoriamente, ao Diretor Gustavo Borba em 3.1.2017, nos termos do art. 9º da Deliberação CVM nº 558/08⁴². Em 14.7.2017, passou à relatoria do Diretor Gustavo Gonzalez, nos termos do art. 10 da referida deliberação⁴³.

266. Em reunião do Colegiado, ocorrida no dia 31.10.2017, o presente processo foi distribuído, em definitivo, ao Diretor Gustavo Borba, nos termos do art. 11 da Deliberação CVM nº 558/08⁴⁴ e conforme sorteio realizado em 3.1.2017, tendo em vista a declaração de impedimento do Diretor Gustavo Gonzalez (fls. 5865).

267. Posteriormente, em 25.9.2018, em vista do término de seu mandato, o presente processo foi redistribuído a mim.

É o relatório.

Rio de Janeiro, 2 de julho de 2019.

Carlos Alberto Rebello Sobrinho

DIRETOR RELATOR

⁴² Art. 9º Quando do desligamento definitivo do Relator, os processos que estejam sob sua relatoria serão grupados em ordem cronológica, observados os casos de processos conexos, e redistribuídos por sorteio, provisoriamente, em quantidades iguais, aos demais membros do Colegiado, até a posse do seu sucessor.

⁴³ Art. 10. Ao membro do Colegiado que assumir o cargo vago caberá, em caráter definitivo, ressalvada a hipótese de impedimento ou suspeição, a condição de relator dos processos atribuídos ao seu antecessor.

⁴⁴ Art. 11. No caso de impedimento ou suspeição do novo membro do Colegiado, permanecerá como relator dos processos, em caráter definitivo, aquele designado na forma do art. 9º, compensando-se tal ocorrência nas futuras distribuições.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº 03/2011

Reg. Col. nº 0299/2016

Acusados: Alex Waldemar Zornig
Charles Laganá Putz
Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes
Marco Antonio Brandão Simurro
Paulo Narcélio Simões do Amaral
Ricardo Knoepfelmacher
Telemar Norte Leste S/A

Assunto: Irregularidades no reconhecimento contábil de contingências passivas judiciais nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom S.A. relativas aos exercícios sociais de 2006 a 2008 (art. 176, *caput*, art. 177, §3º e art. 153 da Lei nº 6.404/76 c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005). Não observância dos procedimentos estabelecidos pelo CFC na revisão das demonstrações financeiras da Companhia (art. 20 da Instrução CVM nº 308/99). Embaraço à fiscalização (inciso II do parágrafo único do art. 1º da Instrução CVM nº 491/2011).

Diretor Relator: Carlos Alberto Rebello Sobrinho

VOTO

I. OBJETO

1. O presente processo administrativo sancionador tem por objeto a apuração de responsabilidade de administradores da Brasil Telecom S.A. (“Brasil Telecom” ou “Companhia”) e do auditor independente responsável pela auditoria de suas demonstrações financeiras, Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes (“Deloitte” ou “Auditor”), por irregularidades no reconhecimento contábil de contingências passivas judiciais envolvendo contratos de participação financeira firmados no âmbito dos planos de expansão de telefonia promovidos pelo governo federal (“Contingências Judiciais” e “Planos de Expansão”, respectivamente), as quais não teriam sido adequadamente refletidas nas demonstrações financeiras da Companhia relativas aos exercícios sociais findos em 31.12.2006, 31.12.2007 e 31.12.2008.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

2. Também é objeto do presente processo acusação de embaraço à fiscalização formulada em face da Telemar Norte Leste S.A. (“Telemar”), acionista controladora da Companhia a partir de janeiro de 2009, e de seu diretor de relações com investidores (“DRI”) no período, Alex Waldemar Zornig (“Alex Zornig”), por terem deixado de atender a solicitações desta autarquia no curso das investigações conduzidas pela Superintendência de Processos Sancionadores (“SPS” ou “Acusação”).

II. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

3. Inicialmente, para melhor compreensão das irregularidades apontadas pela Acusação quanto ao reconhecimento contábil das Contingências Judiciais, entendo conveniente tecer breves considerações a respeito da controvérsia objeto das ações judiciais movidas por usuários dos serviços de telefonia, partes dos “*contratos de participação financeira*” celebrados no âmbito dos Planos de Expansão.

4. Como descrito no relatório que acompanha o presente voto, os Planos de Expansão foram concebidos pelo governo federal, ainda na década de 1970, com vistas à capitalização das sociedades do sistema Telebrás por meio da participação financeira dos próprios usuários dos serviços de telefonia. Tal iniciativa, de um lado, assegurava o investimento necessário à implantação e expansão das redes de telefonia e, de outro, contornava o obstáculo inicialmente enfrentado pelo governo federal para integração das comunicações no país: a escassez de recursos públicos.

5. O investimento dos assinantes do serviço de telefonia era formalizado a partir da celebração de “*contrato de participação financeira*”, nos termos do qual cabia ao usuário o aporte de recursos, a serem capitalizados pela companhia concessionária e, em seguida, revertidos em ações de sua emissão, entregues ao usuário em contrapartida ao seu investimento.

6. Ocorre que os atos normativos expedidos para regulamentar o financiamento celebrado no âmbito dos Planos de Expansão – notadamente as Portarias do extinto Ministério da Infraestrutura nº 1.361/76 e 881/90 e 86/91 – divergiam¹ a respeito de duas

¹ Conforme exposto na nota de rodapé nº 4 do relatório de inquérito “[a] Portaria nº 1.361/76 dispunha que os prazos de retribuição em ações não poderiam exceder 12 meses da integralização do valor da participação e que o valor patrimonial seria apurado no fim do exercício social anterior àquele em que ocorresse à capitalização. Entretanto, as demais Portarias, modificando esses critérios, estabeleceram que o cálculo para o número de ações a serem retribuídas seria efetuado com base no valor patrimonial apurado no primeiro balanço elaborado e auditado após a integralização da participação financeira. No que tange aos prazos para a efetivação da retribuição, enquanto a Portaria 881/90 estipulava que as companhias tinham até 4 (quatro) meses da data do encerramento do balanço para emitir as ações, a Portaria 86/91 aumentou esse prazo para 6 meses” (fls. 5165).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

condições fundamentais para o cumprimento da obrigação da companhia concessionária de entrega das ações de sua emissão: (i) o prazo para a capitalização dos recursos aportados pelo usuário e subsequente emissão das ações pela companhia; e (ii) a base de cálculo a ser adotada para a apuração do valor patrimonial da ação.

7. Diante da incerteza proporcionada pelo comando dos referidos normativos e considerando, em especial, o cenário hiperinflacionário vivenciado à época, instaurou-se expressiva litigiosidade envolvendo os contratos de participação financeira, haja vista que a depender do critério adotado para definição do valor patrimonial das ações, o impacto no número de ações a serem entregues aos usuários seria relevante.

8. Esclareço: considerando a relação inversamente proporcional entre o valor patrimonial e a quantidade de ações a ser emitida, o montante de ações entregue ao usuário seria tão maior quanto menor fosse o valor patrimonial apurado no período. Assim, se tomado como parâmetro o balanço relativo ao exercício posterior à integralização da participação financeira, o valor patrimonial refletiria a inflação do período e, por conseguinte, resultaria em montante inferior de ações, ao passo que, adotado o balanço patrimonial relativo ao exercício imediatamente anterior à integralização do investimento, o valor patrimonial das ações não sofreria o efeito inflacionário do período e a quantidade de ações entregues aos usuários seria superior.

9. Dito isso, para além do parâmetro temporal adotado para apuração do valor patrimonial, há de se considerar, ainda, a faculdade conferida às concessionárias de diferir a capitalização dos recursos aportados pelos usuários por determinado período, ao longo do qual o valor patrimonial das ações seria majorado pela inflação, impactando diretamente o número de ações entregues aos usuários.

10. À luz destas circunstâncias, milhares de ações judiciais foram movidas pelos usuários contratantes em face de sociedades originalmente integrantes do sistema Telebrás pleiteando a adequação da base de cálculo para apuração do valor patrimonial da ação e a consequente complementação do número de ações entregues pela concessionária.

11. Não foi diferente com a Brasil Telecom. Na qualidade de sucessora da Companhia Riograndense de Telecomunicações – CRT², a Companhia chegou a

² A Companhia Riograndense de Telecomunicações – CRT era a sociedade operadora do sistema Telebrás no Estado do Rio Grande do Sul, tendo sido sucedida pela Brasil Telecom em 2000. A partir de então, a Brasil Telecom, como sucessora por incorporação da CRT, passou a ser a legitimada passiva para responder



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

responder por, aproximadamente, cento e cinquenta mil processos³ envolvendo os “*contratos de participação financeira*” celebrados no âmbito dos Planos de Expansão, o que, de imediato, evidencia a relevância das Contingências Judiciais e o seu potencial impacto na situação patrimonial da Brasil Telecom, o qual restou comprovado quando da divulgação das demonstrações financeiras relativas ao exercício findo em 31.12.2009.

12. No referido exercício foram reconhecidos ajustes nas provisões relativas às Contingências Judiciais no montante de, aproximadamente, R\$ 2,5 bilhões, em reflexo aos trabalhos de “*revisão e conciliação de práticas e estimativas contábeis*”, conduzidos pela nova administração da Brasil Telecom, em conjunto com empresa de auditoria especializada, BDO Trevisan Auditores Independentes (“BDO”), após a conclusão da operação de aquisição de controle da Companhia pela Telemar.

13. Conforme exposto no fato relevante divulgado em 14.1.2010 e em esclarecimentos prestados pela Brasil Telecom em 13.12.2010 (fls. 2065-2071), tais ajustes refletiriam circunstâncias apuradas no curso do exercício de 2009, quais sejam: (i) a edição de súmula do Superior Tribunal de Justiça (STJ) consolidando o entendimento acerca do critério a ser adotado para apuração do valor patrimonial das ações, publicada em 31.3.2009; e (ii) a identificação, a partir dos trabalhos conduzidos pela BDO, de divergência no “estágio processual” das ações judiciais inicialmente considerado para a estimativa das provisões.

14. O impacto do referido ajuste contábil na situação patrimonial da Companhia – que acarretou, inclusive, a interrupção da segunda etapa da reorganização societária da Brasil Telecom⁴ – suscitou questionamentos por membro do conselho fiscal, apresentados em reclamação protocolada junto à CVM em 3.3.2010, e deu início às investigações carreadas no âmbito do presente processo.

15. Após inúmeras diligências conduzidas pelas áreas técnicas desta CVM, inclusive mediante a realização de inspeção junto à Deloitte e à sede da Companhia, voltadas a resgatar os critérios adotados para a constituição e mensuração das provisões para as

pela pretensão dos usuários de complementação acionária decorrente dos contratos de participação financeira.

³ Conforme esclarecimentos prestados pela Brasil Telecom em 13.12.2010 (fls. 2071).

⁴ Ainda quando da divulgação da aquisição do controle da Brasil Telecom pela Telemar em fato relevante de 25.4.2008, divulgou-se a intenção da adquirente de realizar reorganização societária nas sociedades adquiridas – Brasil Telecom e Brasil Telecom Participações S.A. –, a qual envolveria, entre outras etapas, a incorporação de ações da Brasil Telecom por sociedade sob o controle da Telemar. Em razão dos ajustes contábeis decorrentes da constituição de provisões adicionais para as Contingências Judiciais, a Companhia divulgou no fato relevante de 14.1.2010 a interrupção do processo de incorporação de ações para revisão da relação de substituição das companhias envolvidas.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

Contingências Judiciais em relação aos exercícios de 2006 a 2008, a SPS concluiu pela existência de irregularidades no reconhecimento contábil de tais contingências nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom.

16. Em linhas gerais, sustenta a SPS que as premissas adotadas pela administração da Companhia para a mensuração e classificação de risco das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão não considerariam a jurisprudência predominante sobre o tema – mas sim as teses jurídicas sustentadas em juízo – e, por conseguinte, não retratariam a probabilidade de saída de recursos decorrente da condenação da Brasil Telecom nestas ações, prática que não se conformaria às disposições do Pronunciamento IBRACON NPC nº 22, aprovado pela Deliberação CVM nº 489/05 (“NPC 22”)⁵, no que diz respeito ao tratamento contábil a ser conferido às contingências passivas.

17. Antes de analisar os argumentos levantados pela Acusação para suportar tais conclusões, cumpre enfrentar as questões preliminares suscitadas por alguns acusados.

III. PRELIMINARES

III.1. PRESCRIÇÃO

18. A primeira preliminar a ser examinada diz respeito à prescrição da ação punitiva desta CVM, prevista no *caput* do art. 1º da Lei nº 9.873/99, em relação aos fatos objeto do presente processo, arguida nas defesas de Charles Putz, Paulo Narcélio e Ricardo K.

19. Segundo o referido dispositivo, a ação punitiva da administração pública prescreve em cinco anos a contar da data da prática do ato ou, em se tratando de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado a conduta delitativa. Entre as causas interruptivas da prescrição quinquenal figuram a “*notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital*” (art. 2º, inciso I) e a prática de “*ato inequívoco, que importe em apuração dos fatos*” (art. 2º, inciso II).

20. Ao longo de inúmeros precedentes, a CVM consolidou entendimento no sentido de que o ato inequívoco deve ser entendido como o “*ato documentado cuja existência seja indubitosa, e que tenha o objetivo claro de dar impulso ao processo administrativo*”

⁵ A Deliberação CVM nº 489, editada em 3 de outubro de 2005 e vigente à época dos fatos, aprovou e tornou obrigatório às companhias abertas o Pronunciamento do IBRACON NPC nº 22 sobre provisões, passivos, contingências passivas e contingências ativas.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

de investigação”⁶, não se exigindo, para tanto, a ciência da prática do ato pelo acusado ou a instauração prévia de inquérito administrativo.

21. Assim, revela-se equivocado o argumento de que o primeiro ato interruptivo da prescrição só poderia ser a intimação do acusado para apresentação de defesa e que adotar outra interpretação acerca do regime legal da prescrição prestigiaria a inércia da atuação administrativa.

22. Além de a própria Lei nº 9.873/99 prever outras circunstâncias aptas a interromper o prazo para o exercício da pretensão punitiva da administração pública, firmou-se na CVM o entendimento de que a prescrição quinquenal pode ser interrompida diversas vezes, desde que realizados diferentes atos inequívocos de apuração⁷.

23. Deste modo, considerando que os fatos apurados no presente processo remetem aos anos de 2006, 2007 e 2008, o exame dos autos nos permite identificar diversos atos interruptivos da prescrição, entre os quais destaco os seguintes: (i) o envio de diversos ofícios durante o período de 25.1.2010 a 19.11.2014 solicitando informações acerca das operações objeto da investigação; (ii) a Portaria editada em 10.8.2011 determinando a instauração do Inquérito Administrativo CVM nº 03/2011 (fl. 01); (iii) a oitiva de investigados e outras pessoas relacionadas aos fatos a serem apurados nos meses de abril, maio e julho de 2013⁸, a demonstrar que antes da apresentação do relatório de inquérito o prazo foi interrompido em diversas ocasiões.

24. Em outubro de 2013, os acusados foram citados para apresentação das defesas (fls. 5259-5265) e, em reunião realizada em 12.7.2016, o Colegiado desta Autarquia decidiu rejeitar, por unanimidade, as propostas de termo de compromisso apresentadas (fls. 5806-5807), todos esses atos aptos a interromper a prescrição, conforme previsão constante da Lei nº 9.873/99.

25. Rejeito, portanto, a preliminar de prescrição suscitada pelos acusados.

III.2. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA

26. Em suas razões de defesa, os acusados Paulo Narcélio, Ricardo K. e Charles Putz argumentaram, ainda, que a ausência dos documentos de suporte aos lançamentos

⁶ Conforme definição apresentada pelo Ex-Presidente Marcelo Trindade no julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2005/6924, julg. em 31.10.2006.

⁷ Nesse sentido, vide manifestação de voto do Presidente Leonardo Pereira no âmbito do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 12/2013.

⁸ A título exemplificativo, podem ser citados os seguintes Termos de Declarações às fls. 3565-3588.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

contábeis relativos às Contingências Judiciais teria prejudicado o exercício do seu direito à ampla defesa, em especial a demonstração da diligência por eles adotada no tratamento contábil conferido a estas contingências.

27. Sustentam os acusados que a relevância da referida documentação teria sido reconhecida pela área técnica quando formulou acusação de embaraço à fiscalização em face da Telemar e do DRI, Alex Zornig, pelo não atendimento às solicitações da CVM de envio do aludido material de suporte.

28. Não posso concordar com a alegação dos acusados. Muito embora a impossibilidade de acesso aos referidos documentos tenha dificultado o exercício da atividade investigativa da CVM, ela não impediu que, por outros meios, a área técnica desta autarquia levantasse os elementos necessários à apuração dos fatos ora em análise.

29. Nesse sentido, foram conduzidas diligências junto à Deloitte e aos escritórios de advocacia que assessoravam a Brasil Telecom no período analisado, bem como solicitados esclarecimentos aos próprios administradores da Companhia.

30. Assim, a partir dos papéis de trabalho do Auditor, a Acusação conseguiu resgatar, para cada exercício social, as informações quanto ao número de ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão e os valores das contingências considerando a sua classificação de risco em “*provável, possível e remoto*”. Foram levantados, ainda, documentos auxiliares elaborados pela Deloitte no curso de seus trabalhos de auditoria, com informações a respeito das premissas adotadas pela Brasil Telecom na contabilização das Contingências Judiciais.

31. Por sua vez, os escritórios de advocacia contatados pela CVM apresentaram esclarecimentos acerca da rotina de acompanhamento das ações judiciais sob a sua responsabilidade e da troca de informações com a diretoria jurídica da Brasil Telecom. Ainda no que diz respeito aos assessores jurídicos da Companhia, também foram identificadas nos papéis de trabalho da Deloitte as respostas destes escritórios às cartas de circularização encaminhadas por ocasião da auditoria das demonstrações financeiras do período.

32. Acrescenta-se a isso o fato de que mesmo a nova administração da Brasil Telecom disponibilizou materiais relativos às ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão, em especial apresentações realizadas pela administração e atas de reuniões da diretoria, do conselho de administração e do conselho fiscal em que se discutiu o tema.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

33. Assim, ao contrário do alegado, a impossibilidade de obtenção do material de suporte aos lançamentos contábeis relativos às Contingências Judiciais não impossibilitou o exercício do direito de defesa, visto que os acusados tiveram acesso a todos os elementos utilizados pela área técnica para fundamentar a sua Acusação.

34. Tampouco há que se falar que, diante da ausência da referida documentação, a SPS teria apresentado “*ilações infundadas*” – como quer fazer crer a defesa de Ricardo K. Como exposto, todas as conclusões formuladas pela Acusação estão amparadas em documentos e informações levantados no curso das investigações a partir de diligências alternativas conduzidas pela área técnica.

35. Como bem pontuado pela própria Acusação, a impossibilidade de acesso ao aludido material de suporte teria, na realidade, causado “*impacto direto no tempo necessário para a instrução do presente inquérito*” (fls. 5190), sem inviabilizar, no entanto, a apuração dos fatos. Não vislumbro, portanto, qualquer violação ao princípio da ampla defesa.

III.3. ILEGITIMIDADE PASSIVA

36. Ainda em sede preliminar, a Telemar arguiu a sua ilegitimidade para figurar como acusada no presente processo “*por deixar de atender às reiteradas solicitações da CVM para a remessa dos documentos que suportassem os lançamentos contábeis efetuados na conta provisão de contingências passivas referentes aos [Planos de Expansão]*”, conduta que se enquadraria no tipo de embaraço à fiscalização, previsto no inciso II, do parágrafo único do art. 1º da Instrução CVM nº 491/11.

37. De fato, a análise – ainda que preliminar – da peça acusatória em relação a este ponto revela a insubsistência da acusação formulada contra a Telemar e, por conseguinte, impõe reconhecer a sua ilegitimidade passiva.

38. Isso porque, muito embora a Acusação sustente que o embaraço à fiscalização por parte da acusada decorreria de sua omissão frente às solicitações da CVM, não consta dos autos comunicação ou ofício endereçado à Telemar requerendo a apresentação do material de suporte às referidas provisões. Tampouco há qualquer consideração no relatório de inquérito a indicar que a Telemar, na qualidade de acionista controladora da Brasil Telecom, teria atuado, por outros meios, com o objetivo de obstruir os trabalhos de investigação desta autarquia. Na realidade, pouquíssimo ou quase nada se menciona a respeito da conduta desta acusada.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

39. Por esta razão, reconheço a ilegitimidade da Telemar para responder pela acusação de embaraço à fiscalização.

40. Ricardo K. e Paulo Narcélio também arguíram a sua ilegitimidade passiva em relação às irregularidades apontadas pela Acusação nas demonstrações financeiras referentes ao exercício findo em 31.12.2008, sob a justificativa de que não seriam responsáveis pelo levantamento de tais demonstrações.

41. Ocorre que, ao contrário das insubsistências identificadas na acusação formulada em face da Telemar, em relação a Ricardo K. e Paulo Narcélio, entendo não ser possível, em um exame preliminar, concluir acerca do não envolvimento dos acusados na elaboração das demonstrações financeiras relativas ao exercício findo em 31.12.2008, o que demandaria avaliação acerca dos elementos constantes dos autos, a ser realizada quando da análise de mérito do presente processo.

42. Da mesma forma, Charles Putz sustenta a sua ilegitimidade passiva recorrendo ao princípio da pessoalidade da sanção, haja vista que, segundo o acusado, não teria ocorrido de sua parte qualquer descumprimento a dever legal no que diz respeito ao tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais. Entendo, no entanto, que esta avaliação se confunde com o próprio exame de mérito do presente processo.

43. Nestes termos, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva arguida por Ricardo K., Paulo Narcélio e Charles Putz.

IV. MÉRITO

IV.1. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO

44. Passando ao mérito do presente processo, entendo por bem iniciar a minha análise pela acusação de embaraço à fiscalização.

45. A respeito, a SPS relata as diversas comunicações encaminhadas à Brasil Telecom, já sob a administração eleita pela Telemar, solicitando a apresentação da documentação que teria suportado os lançamentos contábeis dos exercícios de 2006 a 2008 relativos às provisões para Contingências Judiciais, notadamente as informações acerca do número de ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão, o valor estimado para cada categoria de risco (*Provável*, *Possível* ou *Remoto*) e os critérios considerados pela administração (avaliações de risco, pareceres jurídicos e fundamentos econômicos).

46. Em que pese tenham sido prestados esclarecimentos a respeito das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão, bem como disponibilizados determinados



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

documentos levantados pela nova administração, em relação ao material de suporte dos lançamentos contábeis realizados na conta de provisões ao longo dos exercícios de 2006 e 2007, a Brasil Telecom se limitou a informar que não teria sido possível identifica-los⁹.

47. Diante da impossibilidade de obter informações a respeito dos critérios adotados para constituição e mensuração das provisões para Contingências Judiciais a partir do material de suporte aos lançamentos contábeis, a área técnica voltou-se à condução de diligências alternativas, levantando informações junto aos administradores que atuaram nos exercícios de 2006 a 2008 e à Deloitte, responsável pela auditoria da Companhia no período.

48. A afirmação unânime de tais administradores de que toda a documentação suporte aos aludidos lançamentos contábeis teria sido entregue à Telemar por ocasião da transferência do controle acionário da Companhia, somada à ausência de apontamentos nos relatórios de auditoria de eventuais problemas nos documentos da Brasil Telecom, levaram a Acusação a concluir que o não atendimento às solicitações formuladas representaria embaraço à fiscalização da CVM – e não apenas inobservância do dever legal de guarda.

49. Outra circunstância determinante para a conclusão da SPS seria o fato de a nova administração da Brasil Telecom ter assinado as demonstrações financeiras referentes ao exercício findo em 31.12.2008 sem qualquer ressalva acerca de eventual ausência de documentos a suportar a mensuração das provisões, o que, na visão da Acusação,

⁹ Nesse sentido, convém mencionar os seguintes trechos de manifestações da Brasil Telecom a respeito das solicitações da CVM: “(...) a Companhia informa que não localizou em seus arquivos quaisquer relatórios sistematizados produzidos pelos assessores jurídicos da Companhia, contendo informações a exemplo daquelas descritas no Ofício, que possam ter embasado a classificação das contingências nas demonstrações financeiras da Companhia nos exercícios de 2006 a 2007” (g.n.) (fls. 901-906); “(...) a Companhia já teve a oportunidade de efetuar diversas buscas em seus arquivos com o objetivo de obter documentos e informações sobre o processo de decisão, assim como as próprias decisões da administração anterior a respeito da classificação contábil das contingências referentes às demandas relacionadas aos Planos de Expansão (PEX). Entretanto, em suas diligências a atual administração da Companhia não teve sucesso em obter informações e documentos que evidenciassem os motivos de tais decisões” (g.n.) (fls. 2065-2071); e “(...) apesar de todos os esforços em obter maiores informações quanto aos processos envolvendo os Contratos PEX relativos a exercícios anteriores a 2009, de modo a atender adequadamente ao Ofício; não foi possível à Companhia localizar, nas atas da reuniões de sua administração referentes à classificação de risco das contingências relacionadas às demandas em referência, quaisquer documentos aprovados pelas administrações anteriores que pudessem comprovar a quantidade de demandas judiciais relacionadas aos direitos de titulares de Planos de Expansão, ou o respectivo valor total para cada classificação de risco (provável, possível ou remoto) com relação aos exercícios de 2004 a 2008” (fls. 3550-3551).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

autorizaria a presunção de que tais administradores tinham conhecimento da existência e disponibilidade do material de suporte.

50. Por estas razões, imputou-se à Telemar e a Alex Zornig violação ao disposto no inciso II, do parágrafo único, do art. 1º da Instrução CVM nº 491/2011, segundo o qual constitui embaraço à fiscalização a hipótese em que o requerido – sendo ele qualquer das pessoas referidas no art. 9º, inciso I, alíneas “a” a “g” da Lei nº 6.385/76 – deixe de “colocar à disposição da CVM os livros, os registros contábeis e documentos necessários para instruir sua ação fiscalizadora”.

51. A partir do comando normativo e de precedentes recentes sobre o tema¹⁰, extraem-se os dois requisitos para a caracterização do ilícito de embaraço à fiscalização, quais sejam: (i) a solicitação pela CVM de informações e documentos que existam e estejam em posse de pessoa sujeita à atuação fiscalizadora da autarquia, nos termos do art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.385/76; e (ii) a conduta deste agente, omissiva ou comissiva, no sentido de, intencionalmente, impedir ou dificultar a obtenção das informações ou documentos solicitados.

52. Nesse sentido, convém reproduzir o seguinte trecho do voto proferido pelo Diretor Relator Roberto Tadeu no âmbito do PAS 03/2013, julgado em 5.5.2015:

“A análise do tipo revela que para a caracterização do embaraço à fiscalização faz-se necessário o preenchimento de duas condições: a CVM desenvolva ato de fiscalização, isto é, solicite informações ou documentos que existam e estejam de posse das pessoas sujeitas à legislação, e estas, mediante ação ou omissão, impeçam ou dificultem a obtenção das informações solicitadas”.

53. Em relação ao elemento subjetivo do referido ilícito, em julgamento recente no âmbito do PAS 02/2013, realizado em 22.1.2019, o Diretor Relator Gustavo Gonzalez ressaltou a necessidade de demonstração da intenção – leia-se, do dolo – do agente em obstruir a atuação fiscalizadora da CVM¹¹.

54. Retomando a análise do caso concreto, no que diz respeito ao primeiro elemento do tipo – a existência dos documentos solicitados e a sua posse pela Companhia –,

¹⁰ Sobre o tema, vale destacar as decisões proferidas no âmbito do PAS RJ2002/8428, Rel. Dir. Luiz Antonio de Sampaio Campos, j. em 14.10.2004; do PAS SP2010/0186, Rel. Dir. Luciana Dias, j. em 27.1.2015; do PAS 03/2013, Rel. Dir. Roberto Tadeu, j. em 5.5.2015; e do PAS 02/2013, Rel. Dir. Gustavo Gonzalez, j. em 22.1.2019.

¹¹ Também nesse sentido manifestou-se o Diretor Relator Luiz Antonio Sampaio Campos nos seguintes termos: “(...) exige-se a comprovação de que de fato se buscava obstruir a investigação, que não se deve presumir obviamente” (PAS RJ2002/8428, julgado em 14.10.2004).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

entendo ter restado demonstrada, a partir das informações levantadas em consulta aos escritórios de advocacia responsáveis pelo acompanhamento das Contingências Judiciais e em inspeção conduzida junto ao Auditor, a existência de material de suporte às provisões constituídas nos exercícios de 2006 a 2008.

55. Conforme esclarecido no relatório de inquérito, com base nos documentos e informações encaminhados pela Deloitte foi possível identificar as quantidades e os valores das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão classificados com grau de risco provável, possível e remoto (fls. 5198-5199).

56. Por sua vez, as informações prestadas pelos escritórios de advocacia consultados pela CVM indicam a existência de planilhas de controle circuladas entre o jurídico da Brasil Telecom e os assessores externos indicando o andamento processual das Contingências Judiciais (fls. 5191). Alguns escritórios informaram, ainda, para cada exercício social, o saldo de ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão sob a sua responsabilidade.

57. Vale ressaltar, ainda, que, instada a prestar informações em 16.12.2011¹², a Companhia apresentou¹³, em relação aos exercícios de 2008 e 2009, o plano de contas, a composição do saldo das Contingências Judiciais e a conta contábil em que estas estariam lançadas.

58. Conclui-se, portanto, que os lançamentos contábeis registrados nas demonstrações financeiras eram amparados em controles e documentos mantidos pela Companhia. Em outras palavras, estou convencido de que, ao menos à época da elaboração das demonstrações financeiras, tais documentos foram produzidos para dar suporte aos lançamentos contábeis relativos às Contingências Judiciais.

59. O mesmo não posso afirmar, no entanto, em relação à posse dessa documentação pelo DRI da Brasil Telecom, ora acusado, ao tempo das investigações.

60. A meu ver, o fato de a nova administração não ter registrado qualquer apontamento em relação a eventual ausência de documentação a suportar os lançamentos contábeis quando da assinatura e divulgação das demonstrações financeiras relativas ao exercício de 31.12.2008 não seria suficiente para comprovar que ela tinha acesso ao material de suporte das provisões constituídas nos exercícios de 2006 e 2007.

¹² Ofício/CVM/SPS/GPS-2/nº 156/2011 (fls. 2909-2910).

¹³ Manifestação datada de 23.1.2012 (fls. 2917-2918) e posteriormente complementada em 31.1.2012 (fls. 2921-2922),



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

61. Soma-se a isso o fato de ter sido conduzida inspeção *in loco* junto à Companhia – ao contrário do alegado nas razões de Alex Zornig¹⁴ –, sem que tais documentos tenham sido identificados pelos inspetores que compareceram à sede da Brasil Telecom.

62. Tampouco entendo estarem presentes elementos suficientes a demonstrar a intenção do DRI de embaraçar a atuação fiscalizadora desta CVM. Pelo contrário, foram inúmeros os esclarecimentos prestados pela Brasil Telecom em resposta a solicitações desta autarquia, todos eles subscritos por Alex Zornig, a demonstrar a tentativa do acusado de colaborar com as investigações.

63. Com efeito, ao que indicam as circunstâncias apuradas no curso das investigações, o ilícito administrativo que se poderia cogitar no presente caso é o de inobservância do dever legal de guarda, previsto no inciso I, do art. 9º da Lei nº 6.385/76. Ocorre que, como exposto, não é esta a tese acusatória sustentada pela SPS, motivo pelo qual entendo não ser possível a responsabilização de Alex Zornig.

IV.2. RECONHECIMENTO CONTÁBIL DAS CONTINGÊNCIAS JUDICIAIS

64. Passo a analisar a principal acusação objeto do presente processo, relativa a supostas falhas da administração no reconhecimento contábil das Contingências Judiciais nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom referentes aos exercícios sociais de 2006 a 2008, em violação aos arts. 176, *caput*, 177, §3º e 153 da Lei nº 6.404/76 c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005.

65. Por essa infração propôs-se a responsabilização de Charles Putz, diretor financeiro no exercício de 2006, Paulo Narcélio, diretor financeiro nos exercícios de 2007 e 2008, e Ricardo K., diretor presidente ao longo de todo o período em análise.

¹⁴ Em suas razões de defesa, os Acusados afirmaram em mais de uma oportunidade que, muito embora tivessem se colocado à disposição da CVM caso esta autarquia entendesse conveniente a realização de inspeção *in loco*, esta nunca teria ocorrido. Nesse sentido, destaco os seguintes trechos: “*se colocaram à disposição, caso a CVM entendesse que deveria ser feita uma inspeção in loco (...). Tal inspeção, contudo, nunca foi realizada, por motivos alheios ao conhecimento dos Defendentes*” (fls. 5635); e “*Como se pode provar que os documentos não estavam lá, se a CVM não quis fazer a inspeção in loco*” (fls. 5662). No entanto, compulsando os autos, verifica-se que, após o envio de “*Aviso de inspeção e intimação para fornecer documentos e informações*”, datado de 16.12.2011 (fls. 2909-2910), foi juntado aos autos cópia do ofício de apresentação dos inspetores credenciados para fiscalizar a companhia (Ofício AP/CVM/SPS/GPS-2/N 01/2012), assinado por L.C., com a indicação de seu registro na ordem dos advogados do Brasil, atestando o recebimento da via original. Além disso, às fls. 2925 dos autos foi acostada mídia apresentada pela Brasil Telecom com a indicação de que se trataria de informação complementar solicitada em inspeção conduzida na Companhia em 2012 (“*Complemento ao Ofício/CVM/SPS/GPS-2/156/2011 e à solicitação em inspeção, realizada na Oi no ano de 2012*”). Por fim, ressaltou-se que no despacho que solicitou a 2ª prorrogação de prazo da instrução do inquérito IA 03/2011, de 6.3.2012, a área técnica ressaltou que “*estão sendo realizadas diligências na Brasil Telecom S.A.*” (fls. 2926).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

66. Como exposto brevemente nas considerações iniciais deste voto, as irregularidades identificadas pela Acusação nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom decorreriam das premissas adotadas pela administração para a mensuração e classificação de risco das Contingências Judiciais.

67. Tais premissas refletiriam as teses jurídicas sustentadas em juízo pela Companhia a respeito de duas temáticas centrais envolvendo os “*contratos de participação financeira*” celebrados no âmbito dos Planos de Expansão, quais sejam: (i) a base de cálculo para apuração do valor patrimonial da ação e consequente definição do número de ações devidas aos usuários contratantes; e (ii) o prazo prescricional para exercício da pretensão destes usuários de complementação do montante de ações entregues pela Companhia.

68. Em breve síntese, ainda que outras linhas de argumentação tenham sido desenvolvidas e testadas pela Brasil Telecom em diferentes momentos – em especial no que diz respeito ao prazo prescricional incidente nessas demandas –, as teses mais amplamente defendidas em juízo pela Companhia seriam a Tese do Balancete e a Tese da Prescrição Societária (3 anos), descritas detalhadamente nos itens 15 e 25 do relatório que acompanha este voto.

69. Com fundamento nestas teses jurídicas, a Companhia defendia-se da pretensão dos usuários contratantes dos Planos de Expansão alegando que o valor patrimonial da ação deveria ser apurado não a partir do balanço patrimonial referente ao exercício anterior à integralização dos recursos pelo usuário – Tese do Autor –, mas sim com base no balancete mensal levantado no mês do investimento.

70. Além disso, sustentava que a relação existente entre a Brasil Telecom e o usuário adquirente das ações seria de natureza societária, de modo que, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.303/01 em 1.3.2002, passaria a incidir o prazo prescricional de três anos, previsto no art. 287, inciso II, alínea “g”, da Lei nº 6.404/76, em relação às pretensões ainda não ajuizadas, as quais seriam consideradas prescritas em 1.3.2005.

71. De modo a amparar tal interpretação, ainda em 8.4.2005, foi solicitado parecer a renomado jurista a respeito da possibilidade de aplicação do prazo prescricional de três anos introduzido pela Lei nº 10.303/01 às pretensões dos usuários de complementação das ações emitidas pela Companhia. Em novo parecer, de 27.7.2006, este mesmo jurista manifestou-se acerca da natureza da relação jurídica entre a Companhia e o usuário contratante. Posteriormente, em 27.3.2007, solicitou-se a opinião de outro ilustre jurista,



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

agora sobre eventual violação à Constituição Federal decorrente da não aplicação do prazo prescricional de três anos estabelecido na legislação societária.

72. Vale ressaltar que a cronologia dos fatos parece respaldar os esclarecimentos prestados por Charles Putz no sentido de que a administração da Companhia teria passado a se debruçar com maior cautela sobre as demandas envolvendo os Planos de Expansão a partir de 2006¹⁵, buscando, inclusive, o assessoramento jurídico necessário à defesa dos interesses sociais e ao tratamento uniforme dos casos pelos diferentes escritórios externos que atuavam pela Brasil Telecom¹⁶.

73. Nesse sentido, convém destacar igualmente a declaração prestada pelo diretor de controladoria da Brasil Telecom no período de 2005 a 2008, J.A.S., segundo o qual “*o assunto existe desde a cisão da Telebrás, mas era tratado junto com os demais contratos; a partir do momento em que os pedidos de indenização começaram a ser ‘absurdos’ e de forma recorrente, essas ações passaram a ser analisadas separadamente*” (fls. 3581).

74. Nada mais razoável. Diante do aumento de ações ajuizadas envolvendo os Planos de Expansão¹⁷ e frente a decisões desfavoráveis à Companhia, com significativos valores de indenização, parece razoável que a administração tenha adotado estratégia coordenada para defesa da Brasil Telecom em juízo.

75. Há que se avaliar, no entanto, a aderência das teses jurídicas defendidas pela Companhia à jurisprudência dominante à época dos fatos, com destaque para o posicionamento dos tribunais superiores, haja vista a possibilidade de eventuais divergências entre tribunais de justiça estaduais.

76. Iniciando pela temática da base de cálculo para apuração do valor patrimonial da ação, entendo assistir razão aos acusados quando afirmam que, antes do julgamento do REsp 975.843-RS pela Segunda Seção do STJ, realizado em 24.10.2007, não havia

¹⁵ Segundo depoimento prestado por Charles Putz à CVM em 29.4.2013, “*ao longo de 2006, o departamento jurídico passou a se debruçar mais sobre os processos PEX; também neste ano houve pareceres defendendo a tese da prescrição*” (fls.3578).

¹⁶ Nesse sentido, vale ressaltar o seguinte trecho do depoimento prestado em 26.4.2013, por D.L.C., diretor jurídico à época dos fatos: “*na gestão anterior cada escritório respondia da forma como entendia, ou seja, não havia uniformização das defesas; a partir da sua gestão optou-se por uniformização das defesas; (...)*” (fls. 3572).

¹⁷ Segundo estudo conduzido pela McKinsey & Company em fevereiro de 2008 acerca da “*Visão geral da situação e da abordagem adotada para minimizar o impacto para a BrT*” (fls. 1900-1909), em 2005 seriam 28.260 ações em andamento contra a Companhia envolvendo os Planos de Expansão, ao passo que em 2006 esse número teria saltado para 55.701 e em 2007 para 81.652.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

entendimento consolidado nesse tribunal superior a respeito do parâmetro a ser adotado para o referido cálculo.

77. O próprio fundamento suscitado pela Quarta Turma para submeter a análise do referido recurso à Segunda Seção corroboraria tal conclusão, visto que teria por fundamento o art. 14, inciso II, do regimento interno do STJ, segundo o qual poderia a Turma remeter determinado feito para exame “*quando convier pronunciamento da Seção, em razão da relevância da questão, e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção*” (g.n.).

78. Na realidade, o que se verifica a partir do próprio voto condutor, proferido pelo Exmo. Ministro Hélio Quaglia, é que, até o julgamento do referido recurso especial, o STJ teria firmado os seguintes entendimentos: (i) o marco temporal para apuração do valor patrimonial da ação seria a data de integralização do investimento – e não a de sua capitalização pela companhia –; e (ii) a inaplicabilidade da tese de correção monetária do valor patrimonial, não tendo se manifestado, portanto, a respeito da Tese do Balancete.

79. Isso não significa que não houvesse, até aquele momento, decisões acolhendo tese desfavorável à Companhia. Pelo contrário, em análise conduzida por consultoria contratada pela Brasil Telecom¹⁸, verificou-se que, até novembro de 2007, data da publicação do acórdão proferido pelo STJ, seriam 65.001 decisões acolhendo a tese dos autores, em diferentes fases processuais.

80. Posteriormente, com a edição da Lei nº 11.672/08 (“Lei de Recursos Repetitivos”), que introduziu o art. 543-C ao Código de Processo Civil de 1973, então vigente, a matéria foi submetida ao rito dos recursos repetitivos no âmbito do julgamento do REsp 1.033.241-RS, realizado em 5.11.2008. Em seguida, o entendimento do STJ acerca da adoção do balancete mensal para apuração do valor patrimonial da ação restou sumulado no verbete nº 371, editado em 30.3.2009 (“Súmula 371”).

81. Verifica-se, ainda, que mesmo antes da edição da referida súmula a Companhia interpôs recursos ao STJ pleiteando a reversão de decisões anteriores, já transitadas em julgado, fundadas em critérios de apuração do valor patrimonial da ação distintos da Tese do Balancete¹⁹. Entendeu, no entanto, este tribunal superior que as aludidas decisões

¹⁸ Em fevereiro de 2008, a McKinsey & Company emitiu relatório intitulado “*Visão geral da situação e da abordagem adotada para minimizar o impacto para a BrT*”, a respeito das ações judiciais movidas em face da Companhia envolvendo os Planos de Expansão (fls. 1900-1909).

¹⁹ Nesse sentido, vide Agravo de Instrumento nº 1.052.408 -RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 26.2.2009; Agravo de Instrumento nº 1.079.994 -RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 2.3.2009; Agravo de Instrumento nº 1.122.133 -RS, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 27.5.2009.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

estariam protegidas pelo manto da coisa julgada, não se aplicando o posicionamento consolidado na Súmula nº 371 aos casos transitados em julgado antes de sua edição.

82. No que diz respeito à natureza da relação existente entre a companhia concessionária e o usuário contratante que pleiteia a complementação das ações a ele entregues, não resta dúvida quanto à consistência do entendimento manifestado pelo STJ ao longo dos anos.

83. Ao contrário da conclusão alcançada em relação à Tese do Balancete, quanto à Tese da Prescrição Societária (3 anos) – e mesmo às demais teses prescricionais defendidas pela Companhia – é possível afirmar que o STJ mantinha um posicionamento consolidado sobre o tema no sentido de que a relação entre as partes teria natureza pessoal e não societária e, por conseguinte, o prazo prescricional incidente seria o do Código Civil.

84. São inúmeras as decisões do STJ nesse sentido²⁰. A respeito, convém destacar que o próprio REsp 975.843-RS, de 24.10.2007, – *leading case* sobre a Tese do Balancete – dispõe sobre a matéria nos seguintes termos:

“Quanto à prescrição, nos moldes do artigo 287, II, “g”, da Lei nº 6.404/76, esta Corte em reiterados julgados, afasta a aplicação da norma societária, a partir de que, em tais situações, a pretensão deduzida em juízo ostenta nítido sentido de pugnar por responsabilidade civil contratual, decorrente do inadimplemento de obrigação. Não se trata de

²⁰ Nesse sentido, convém mencionar decisões proferidas antes da vigência da Lei nº 10.303/2001: (i) Ag 598792, Min. Nancy Andrighi, j. 10.8.2004; (ii) REsp 628.819, Min. Fernando Gonçalves, j. 16.6.2004; (iii) REsp 595.792, Min. Cesar Asfor Rocha, j. 2.2.2004; (iv) Ag. 593.987, Min. Jorge Scartezzini, j. 29.9.2004; (v) EdAg 578.703-RS, Min. Barros Monteiro, j. 10.4.2006; (vi) AgRg em REsp 822.248, DJ 11.12.2006; (vii) REsp 855.484, j. 13.11.2006; (viii) REsp 834.758, j. 11.12.2006; (ix) REsp 829.835, DJ 21.8.2006; (x) REsp 876.295, Min. Hélio Qualia Barbosa, j. 21.9.2006; (xi) AgRg no REsp 845.763 – RS, Min. Fernando Gonçalves, j. 18.9.2007; (xii) EDcl no Ag 1011032/RS, Min. Carlos Fernando Mathias, j. 24.6.2008; (xiii) REsp 1037208/RS, Min. Sidnei Beneti, j. 25.6.2008; (xiv) AgRg no REsp 1017500/RS, Min. Sidnei Beneti, j. 26.6.2008; (xv) EDcl no Ag 943415/RS, Min. Carlos Fernando Mathias, j. 5.8.2008; (xvi) AgRg no Ag 993173/RS, Min. Carlos Fernando Mathias, j. 5.8.2008; (xvii) AgRg nos EDcl no REsp 1045821/RS, Min. Sidnei Beneti, j. 23.9.2008; (xviii) EDcl no Ag 972504/RS, Min. Rel. João Otávio de Noronha, j. 16.09.2008; (xix) EDcl no Ag 973201/RS, Min. Rel. João Otávio de Noronha, j. 2.9.2008; (xx) AgRg nos EDcl no REsp 1051854/RS, Min. Rel. Aldir Passarinho Junior, j. 26.8.2008; (xxi) AgRg nos EDcl no REsp 1054613/RS, Min. Sidnei Beneti, j. 21.8.2008; (xxii) AgRg no REsp 1038699/RS, Min. Sidnei Beneti, j. 12.8.2008; (xxiii) AgRg no Ag 980050/RS; Min. Carlos Fernando Mathias, j. 5.8.2008; (xxiv) AgRg no REsp 1080027/RS, Min. Aldir Passarinho Junior, j. 11.11.2008; (xxv) REsp 1033241/RS, Min. Aldir Passarinho Junior, j. 22.10.2008; (xxvi) AgRg nos EDcl no REsp 1054676 / RS, Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.2008; (xxvii) AgRg nos EDcl no REsp 1064893 / RS, Min. Carlos Fernando Mathias, j. 21.10.2008; (xxviii) AgRg no REsp 1027094 / RS, Min. João Otávio de Noronha, j. 16.10.2008; (xxix) AgRg nos EDcl no REsp 1036706 / RS, Min. João Otávio de Noronha, j. 14.10.2008; (xxx) AgRg nos EDcl no REsp 1033928 / RS, Min. Aldir Passarinho Junior, j. 23.09.2008; (xxxi) EDcl no Ag 981100/RS, Min. João Otávio de Noronha, j. 19.08.2008.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

obrigação de caráter societário, porquanto a partir de ações não subscritas, os postulantes não gozariam do *status* de acionistas”. (g.n.)

85. Também no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (“TJRS”) o entendimento dominante seria o da inaplicabilidade do prazo prescricional societário, ao menos a partir de 31.3.2006 com o julgamento do incidente de uniformização de jurisprudência nº 70013790272. Naquela oportunidade, decidiu-se, por maioria dos votos, que a pretensão do usuário de complementação das ações a ele entregue tem caráter obrigacional e não societária, não incidindo, portanto, o prazo prescricional do art. 287, inciso II, alínea “g”, da Lei nº 6.404/76.

86. O fato de ter sido identificada decisão do TJRS posterior ao julgamento do referido incidente em sentido a ele contrário – como apontado por Charles Putz – não afasta a conclusão de que o posicionamento do referido tribunal teria sido uniformizado, por meio de incidente específico, no sentido da inaplicabilidade do prazo prescricional societário.

87. Com efeito, o próprio jurista consultado pela Brasil Telecom a respeito da aplicação do prazo prescricional de três anos introduzido pela Lei nº 10.303/01 às ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão registrou em seu parecer, datado de 27.7.2006, que “[t]em sido negada a incidência da regra do art. 287, II, “g”, da Lei das Sociedades Anônimas, a situações jurídicas como a ora examinada” (fls. 4191).

88. Nota-se, portanto, que, a despeito de se verificar uma maior concentração de decisões do STJ afastando a Tese da Prescrição Societária (3 anos) ao longo do exercício de 2008, já em 2006, a percepção quanto ao entendimento desse tribunal superior a respeito do tema era desfavorável à Companhia. As próprias decisões do STJ no período fazem referência a “reiterados julgados” negando acolhimento a Tese da Prescrição Societária (3 anos).

89. Também nesse sentido o REsp 1.033.241-RS, julgado em 5.11.2008 e submetido ao rito de recursos repetitivos, elencou uma série de decisões do STJ no período de 2006 a 2008 a demonstrar que a orientação da Segunda Seção desse tribunal era:

“(…) no sentido de que o direito é de natureza pessoal obrigacional, de sorte que a pretensão se submete à regra do art. 177 do Código Civil anterior, que fixava em 20 (vinte) anos o lapso prescricional, agora 10 (dez) anos, segundo a lei substantiva civil em vigor (art. 205), afastada, na espécie, a figura do acionista propriamente dito, ante a vindicação de um direito baseado em contrato de participação financeira”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

90. Ainda assim, amparada por parecer de outro renomado jurista, a Tese da Prescrição Societária (3 anos) chegou a ser levada pela Companhia ao STF, sob a justificativa de que a negativa de incidência do prazo prescricional da lei societária importaria a criação de dois regimes jurídicos distintos em relação a uma mesma pessoa e uma mesma relação jurídica, em violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, incisos I e II da Constituição Federal). Em decisão de 28.5.2009, a Ministra Carmen Lucia, monocraticamente, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela Brasil Telecom.

91. Conclui-se, portanto, que em qualquer das instâncias julgadoras superiores, a Tese da Prescrição Societária (3 anos) não foi acolhida.

92. Ocorre que, como muito bem sinalizado pela Acusação, não se está a analisar neste caso o acerto das estratégias jurídicas desenvolvidas pela administração da Companhia para defesa dos interesses sociais. Na realidade, o que se busca é examinar se o impacto de tais ações judiciais na situação patrimonial da Brasil Telecom foi adequadamente refletido nas demonstrações financeiras da Companhia.

93. Para tanto, cumpre analisar as disposições do NPC 22, aprovado pela Deliberação CVM nº 489/05, a respeito do tratamento contábil a ser observado para “*Provisões, Passivos, Contingências Passivas e Contingências Ativas*”.

94. No presente caso, as ações judiciais movidas em face da Brasil Telecom, envolvendo os contratos de participação financeira celebrados no âmbito dos Planos de Expansão, representam contingências passivas, nos termos do item 6, (viii) do referido normativo, e devem ser reconhecidas como provisões quando for provável a saída de recursos para liquidação da obrigação e for possível estimar, com suficiente segurança, o valor da obrigação (item 10 NPC 22).

95. Agora, se a saída de recursos for somente possível – isto é, a chance de ocorrer é menor que provável e maior que remota – ou caso não seja possível mensurar o valor da obrigação, a contingência deve ser divulgada pela Companhia nas notas explicativas às demonstrações financeiras, o que sequer se exige quando a probabilidade de desembolso é remota (item 18 NPC 22).

96. À primeira vista, tais conceitos parecem simples de manejar. No entanto, a avaliação quanto ao risco de perda decorrente destas contingências envolve grau de incerteza relevante, a dificultar a sua classificação em “*provável, possível e remoto*”. O NPC 22 reconhece essa incerteza, mas esclarece que, via de regra, a entidade é capaz de



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

vislumbrar os possíveis desfechos envolvendo determinada obrigação e, a partir disso, apresentar estimativa suficientemente confiável quanto ao reconhecimento de uma provisão (item 20).

97. Ainda assim, haja vista a possibilidade de alteração no cenário inicialmente considerado, as contingências passivas devem ser reavaliadas periodicamente, quando da elaboração das demonstrações financeiras, para determinar se a estimativa anterior continua válida ou se para determinado item inicialmente tratado como contingência passiva deve ser reconhecida provisão (item 24 NPC 22).

98. Também quanto à mensuração das provisões há certas balizas a serem observadas. Em regra, o montante reconhecido como provisão deve ser a melhor estimativa de desembolso para liquidação da obrigação, isto é, a quantia que a entidade pagaria para liquidar a obrigação na data do balanço (itens 28 e 29 NPC 22).

99. Esta melhor estimativa deve levar em consideração os riscos e incertezas envolvendo os eventos e circunstâncias que impactam a liquidação da obrigação, que, na prática, representam a variação das estimativas de desfecho (itens 34 e 35 NPC 22). Ademais, eventos futuros só devem ser refletidos no valor da provisão quando houver evidência objetiva suficiente de que eles ocorrerão (item 39 NPC 22).

100. Em se tratando de provisão constituída por uma multiplicidade de itens, o NPC 22 esclarece que se deve estima-la ponderando “*todos os possíveis desfechos em relação à possibilidade de sua ocorrência*” (item 31). A respeito, traz-se exemplo que entendo conveniente reproduzir:

“Por exemplo, experiências passadas de uma entidade e suas expectativas futuras indicam que, no ano seguinte à venda de um produto, 80% dos bens não apresentam defeito, 15% apresentam defeitos menores e 5% têm defeitos maiores. Uma entidade avalia a probabilidade de uma saída para as obrigações de garantias como um todo. Supondo que a entidade estima que se a totalidade dos produtos vendidos tivesse que sofrer pequenos reparos, isto custaria um total de R\$ 2 milhões e no caso de grandes reparos custaria R\$ 6 milhões, a provisão para garantia seria determinada como segue: $(80\% \times 0) + (15\% \times \text{R\$ } 2 \text{ milhões}) + (5\% \times \text{R\$ } 6 \text{ milhões})$, totalizando R\$ 600 mil.”

101. Igualmente esclarecedora é a orientação trazida pela Deliberação CVM nº 29/86, vigente até dezembro de 2008²¹, a respeito do princípio do conservadorismo, segundo o

²¹ Posteriormente revogada pela Deliberação CVM nº 539/08, aplicável aos exercícios encerrados a partir de dezembro de 2008, nos termos do item III da referida deliberação.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

qual “entre conjuntos alternativos de avaliação para o patrimônio, igualmente válidos, segundo os Princípios Fundamentais, a Contabilidade escolherá o que apresentar o menor valor atual para o ativo e o maior para as obrigações”²².

102. Acrescenta-se, ainda, que, o princípio do conservadorismo deve ser interpretado “à luz da vocação de resguardo, cuidado e neutralidade que a Contabilidade precisa ter, mormente perante os excessos de entusiasmo e de valorizações por parte da administração e dos proprietários da entidade”.

103. O Colegiado da CVM já se manifestou anteriormente a respeito da aplicação do princípio do conservadorismo a casos concretos²³. Nesse sentido, convém mencionar a decisão do Diretor Relator Pedro Marcílio no âmbito do Processo Administrativo CVM nº 2005/4284, apreciado em 30.8.2005.

104. Ao afastar argumento levantado para justificar reversão de provisão para desvalorização de investimento anteriormente constituída pela companhia, o Diretor esclareceu que “as regras contábeis exigem mais do que bons argumentos para a inserção de resultados judiciais em demonstrações contábeis. Necessita-se ou decisão judicial transitada em julgado ou jurisprudência estável e pacífica, requisitos que, obviamente, não se aplicavam ao caso”.

105. Nota-se que, a despeito da incerteza e subjetividade que, inegavelmente, envolve a classificação de risco e mensuração das contingências passivas, as normas contábeis trazem parâmetros a auxiliar a entidade no reconhecimento contábil das provisões.

106. Não há, portanto, discricionariedade para que o administrador decida pelo melhor tratamento contábil a ser conferido a contingências passivas judiciais, há, na

²² A título de exemplo, a Deliberação CVM nº 29/86 menciona a seguinte situação hipotética: “[s]uponha que a entidade tenha duas previsões, igualmente confiáveis (de igual probabilidade) para a ocorrência de devedores insolváveis. Por tudo que tenha sido possível avaliar e calcular, inclusive com o uso de probabilidade, poderão ocorrer: uma insolvência de \$ 1.000.000, ou de \$ 1.300.000 - praticamente com o mesmo grau de probabilidade. Pela restrição escolheríamos a previsão de \$ 1.300.000, por apresentar um menor valor final para o ativo líquido”.

²³ A respeito do tema, identificam-se, como exemplo, as seguintes decisões: Processo Administrativo Sancionador CVM nº 33/98, Rel. Dir. Wladimir Castelo Branco Castro, julgado em 20.7.2000; Processo Administrativo CVM nº RJ2001/10308, Rel. Dir. Wladimir Castelo Branco Castro, apreciado em 2.4.2002; Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2001/6835, Rel. Dir. Norma Parente, julgado em 5.6.2002; Processo Administrativo CVM nº RJ2002/2714, Rel. Dir. Norma Parente, apreciado em 11.7.2002; Processo Administrativo CVM nº 2003/3710, Rel. Dir. Luiz Antônio de Sampaio Campos, apreciado em 9.3.2004; e Processo Administrativo CVM nº RJ2004/4462, Rel. Dir. Wladimir Castelo Branco Castro, apreciado em 8.3.2005



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

realidade, certa subjetividade na classificação de risco de ações judiciais, mitigada, no entanto, pelas orientações previstas na norma contábil.

107. À luz destas disposições, alinho-me às conclusões da área técnica quanto à existência de falhas no tratamento contábil adotado pela administração da Companhia em relação às ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão.

108. A meu ver, a decisão de sustentar as teses jurídicas mais favoráveis aos interesses da Companhia “*até a última instância*” – posição defendida pelo diretor jurídico e pelo diretor jurídico adjunto em seus depoimentos à CVM – teria extrapolado a estratégia jurídica e adentrado, equivocadamente, a prática contábil da Brasil Telecom.

109. Como muito bem sinalizado pela Acusação, não resta dúvida que o dever de diligência a ser observado pelos administradores impõe a eles a defesa dos interesses sociais o quanto possível, o que, neste caso, representaria a submissão das teses jurídicas favoráveis à Companhia até a última instância. Isso não os autoriza, no entanto, a desconsiderar os preceitos contábeis no reconhecimento das Contingências Judiciais.

110. A falha da administração residiria no fato de a classificação de risco e a mensuração das Contingências Judiciais ter sido orientada não pela jurisprudência dominante, mas pela expectativa da administração de acolhimento de tese jurídica sustentada em juízo com relação à prescrição, a qual, muito embora embasada em pareceres jurídicos, não encontrava respaldo nas decisões do STJ já à época dos fatos.

111. A referida prática não se coaduna com as orientações do NPC 22, segundo as quais, para o reconhecimento de eventuais provisões, a entidade deve, periodicamente, avaliar a estimativa de desfecho das contingências passivas e, por conseguinte, a probabilidade de saída de recursos decorrente de sua liquidação, avaliação esta que, a meu ver, deve ser conduzida o quanto possível a partir de elementos objetivos, tal como a evolução jurisprudencial sobre a matéria.

112. Andou bem a Acusação ao pontuar que, neste caso, não faltariam elementos à administração da Companhia para estimar o risco de perda nas ações judiciais envolvendo os “*contratos de participação financeira*”, haja vista o contencioso de massa que se instaurou a respeito do tema.

113. Reconheço que, em relação a determinadas discussões, a incerteza quanto ao entendimento jurisprudencial dominante era relevante, tal como no caso da Tese do Balancete, enfrentada pelo STJ apenas em novembro de 2007 quando do julgamento do REsp 975.843-RS. Este não era o caso da Tese da Prescrição Societária (3 anos),



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

rechaçada não somente pelo TJRS em decisão proferida no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, como também em inúmeros julgados do STJ.

114. Identifico neste ponto a primeira falha da administração no tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais: estimar o risco de perda das ações judiciais movidas a partir de 1.3.2005 com base na Tese da Prescrição Societária (3 anos), considerando-as prescritas, em contraponto à jurisprudência dominante sobre o tema à época dos fatos.

115. A meu ver, a segunda falha residiria na aplicação da Tese do Balancete para a mensuração de ações com decisão já transitada em julgado que fixava critério distinto para a apuração do valor patrimonial da ação.

116. Em relação a estes casos, após a consolidação do entendimento do STJ favorável à Tese do Balancete, aventou-se a possibilidade de reverter decisões definitivas a partir do ajuizamento de ações rescisórias, estratégia que foi abandonada pela Companhia após decisões desse tribunal superior no início de 2009 concluindo pela impossibilidade de aplicação da Súmula 371 a processos cujo trânsito em julgado tenha ocorrido anteriormente a sua edição.

117. Segundo as informações divulgadas ao mercado em 3.4.2009 e 14.1.2010 e os esclarecimentos prestados à SPS²⁴, uma das principais causas para o aumento das provisões reconhecidas pela Brasil Telecom no exercício de 2009, já sob a administração eleita pela Telemar, teria sido justamente o reconhecimento de que havia um volume superior ao estimado de ações cujo trânsito em julgado teria sido anterior à referida súmula e, por conseguinte, não poderiam ser valorados pela Tese do Balancete.

²⁴ Nesse sentido, vale mencionar a correspondência encaminhada pela Companhia à Deloitte em 3.7.2009, na qual se esclareceu que “*para esses processos líquidos (critério definido na decisão da fase de conhecimento) pela tese dos autores e ilíquidos (critério indefinido na decisão da fase de conhecimento), cujo trânsito em julgado ocorreu antes do ‘leading case’ constata-se que a Súmula 371 não surtirá o efeito desejado, pois o STJ entende que a adoção do balancete para esses casos implicaria em violação da coisa julgada*” (fls. 2311). Da mesma forma, em esclarecimentos prestados à CVM em 25.2.2010, a Deloitte afirmou que “*as principais causas dessa revisão [aumento na provisão reconhecida em 2009] residem na consolidação do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos processos que tiveram trânsito em julgado, diverso do critério de cálculo do VPA com base no balancete contábil da data da integralização, antes da publicação da Súmula nº 371, bem como nas remotas chances de reversão do cenário envolvendo o reconhecimento da prescrição societária no âmbito do Supremo Tribunal Federal*” (fls. 2047-2048). Por sua vez, o relatório final apresentado pela BDO em conclusão ao trabalho de análise do montante da contingência estabelecida pela Brasil Telecom em relação às ações movidas contra a Companhia envolvendo os Planos de Expansão apresenta a seguinte informação: “*Frise-se que para a aplicação das médias, consideramos que nos processos em fase de execução, 12% das teses estão sendo revertidas para a do balancete e, o remanescente, 88% ainda está seguindo pela tese do VPA Ano Anterior*” (fls. 129).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

118. Como exposto anteriormente, o NPC 22 esclarece que a provisão deve ser reconhecida pela sua melhor estimativa, sendo ela a quantia que a entidade pagaria para liquidar a obrigação na data do balanço. Diante de tal previsão e à luz do princípio do conservadorismo que orienta o reconhecimento de ativos e passivos na contabilidade das companhias, entendo não haver fundamento para que ações judiciais com decisão já transitada em julgado fossem mensuradas, para fins de provisionamento, com base na Tese do Balancete sob a expectativa de reversão da decisão por meio da propositura de ação rescisória.

119. Vale reiterar, ainda, a previsão do item 31 da referida norma contábil acerca da mensuração de provisões constituídas por múltiplos itens, hipótese que, a meu ver, reflete perfeitamente o contencioso de massa existente em relação aos contratos de participação financeira. Nestes casos, a NPC 22 preceitua que o valor estimado deve levar em consideração todos os possíveis desfechos de ocorrência da obrigação provisionada.

120. Essa parece ter sido a metodologia adotada pela nova administração da Brasil Telecom em relação às Contingências Judiciais. Em esclarecimentos prestados à CVM a respeito das demonstrações financeiras de 2009²⁵, a Companhia esclareceu que passou a mensurar as provisões com base em critério estatístico “*baseado na média histórica dos efetivos pagamentos de todas as decisões judiciais, relativos aos 30 meses anteriores à data de levantamento*” (fls.1941), considerando, ainda, as datas e teses jurídicas que nortearam o trânsito em julgado das ações judiciais.

121. Nesse sentido, também se manifestou a Deloitte, responsável pela revisão das referidas demonstrações financeiras, segundo a qual “*a Companhia teve que estimar os valores das perdas médias de acordo com as classificações entre as teses do autor, do balancete e do investimento corrigido*” (fls. 3220).

122. Neste ponto, no entanto, destaco que os elementos constantes dos autos levantam dúvida quanto ao momento em que a administração da Brasil Telecom teria passado a considerar a Tese do Balancete inclusive para as ações judiciais já transitadas em julgado com base em critério distinto. Isso porque, em depoimentos prestados à CVM²⁶, alguns

²⁵ Correspondência encaminhada pela Brasil Telecom em 21.10.2011 em resposta ao Ofício/CVM/SEP/GEA-4/nº 212/11 (fls. 1939-1943).

²⁶ Em esclarecimentos prestados à CVM em 20.12.2012, questionado a respeito do critério de mensuração das ações, Charles Putz esclareceu que “[t]ambém havia casos de decisões transitadas em julgado, em que a companhia acatava os valores da decisão e provisionava” (fls. 3501). Também nesse sentido manifestou-se o diretor jurídico, D.C., segundo o qual “*os processos eram valorados pela tese do balancete. Se essa tese era perdida, o caso era reavaliado conforme o que estivesse contido no título executivo judicial decorrente da fase de conhecimento*” (fls. 3528). Vale reproduzir, ainda, as informações prestadas por Paulo



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

administradores declararam que, em regra, as provisões e Contingências Judiciais eram todas mensuradas com base na Tese do Balancete, salvo quando tese distinta era expressamente acolhida em decisão de mérito, hipótese em que a provisão passaria a ser contabilizada levando em conta o critério fixado no título executivo judicial.

123. Por sua vez, em expediente datado de 5.1.2009, elaborado pela Deloitte no curso dos trabalhos de auditoria referentes ao exercício social findo em 31.12.2008 e intitulado “*Memorando Contratos de Participação Financeira*” (fls. 2276-2277), o Auditor declara que “[a]pós a decisão do STJ [no REsp 975.843-RS], a Companhia reavaliou os processos em que a provisão estava constituída com base no balancete de encerramento do exercício em que houve a integralização, para considerar o balancete do mês da integralização, como base para o cálculo da provisão. A Brasil Telecom reconheceu no exercício de 2008 os efeitos dessas reavaliações” (fls. 2277).

124. Assim, ao menos em relação ao exercício de 2008, pode-se afirmar que, em determinados casos, a administração teria reavaliado as Contingências Judiciais desconsiderando a decisão transitada em julgado e aplicando a Tese do Balancete confirmada pelo STJ.

125. Identificadas irregularidades no reconhecimento contábil das provisões e Contingências Judiciais atinentes aos “*contratos de participação financeira*”, passo a analisar a responsabilidade dos administradores da Brasil Telecom pela infração aos arts. 176, *caput*, 177, §3º e 153 da Lei nº 6.404/76 c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005.

126. Como exposto no relatório de inquérito, seriam três as áreas afetas à questão do reconhecimento contábil das Contingências Judiciais: a diretoria jurídica, a diretoria financeira – e, no seu bojo, a diretoria de controladoria – e a presidência, sendo que a diretoria jurídica, não estatutária, se reportaria diretamente ao diretor presidente.

127. Apurou-se que o acompanhamento das Contingências Judiciais envolvia a adoção de uma série de procedimentos específicos. O primeiro deles seria a troca periódica de informações entre a diretoria jurídica da Companhia e os escritórios de advocacia contratados para a defesa de seus interesses em juízo.

128. Em um primeiro momento, esta troca de informações ocorria a partir de planilhas em Excel consolidando os principais dados das ações e os seus respectivos andamentos,

Narcélio em 22.12.2012: “[a]queles casos em que ocorreu o trânsito em julgado e com possibilidade de negociação esgotada, eram registrados pelo valor provável de liquidação” (fls. 3508).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

as quais, posteriormente, teriam sido substituídas por sistema informatizado especialmente desenvolvido para a Companhia, que, ao que indicam as informações constantes dos autos²⁷, estaria pronto para implantação em 2009, com a migração da base de dados dos escritórios para o referido sistema.

129. No que diz respeito em específico ao reconhecimento contábil das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão, os depoimentos prestados pelos administradores da Companhia à época dos fatos são uníssonos ao afirmar que a classificação de risco de perda dos processos, bem como a indicação dos valores eventualmente devidos aos autores das ações eram realizadas pela diretoria jurídica, em conjunto com os escritórios de advocacia contratados.

130. Levanta-se, ainda, a discussão – a meu ver, pouco relevante para a análise de responsabilidade da diretoria financeira e da presidência – se a classificação do risco de perda da ação em “*provável, possível ou remota*” era realizada pelos próprios escritórios de advocacia que acompanhavam as demandas ou diretamente pela diretoria jurídica, que centralizaria tal decisão²⁸. Fato é que o grau de risco atribuído às demandas refletia a avaliação do jurídico da Brasil Telecom.

131. À diretoria financeira – em especial à controladoria – cabia, em um primeiro momento, a orientação da diretoria jurídica quanto aos critérios a serem observados em tal classificação²⁹. Realizado o acompanhamento analítico mensal das ações judiciais pela diretoria jurídica adjunta, com a indicação do grau de risco de perda, a mensuração das

²⁷ Nesse sentido, vale mencionar os esclarecimentos prestados pelo diretor jurídico adjunto, S.V., segundo os quais *o projeto do BrTJur (...) quando da minha saída [que teria ocorrido em 6/2009] estava pronto para receber as informações dos processos*” (fls. 3537-3539). Além disso, ao descrever como teria ocorrido a revisão dos valores provisionados em relação às Contingências Judiciais no exercício de 2009, a nova administração da Brasil Telecom informou que *“durante a segunda parte do mês de novembro de 2009, por ocasião dos estudos internos para migração dos processos judiciais do sistema de planilhas alimentadas com dados fornecidos pelos escritórios de advocacia terceirizados para o sistema informatizado já utilizado pela Telemar”* (fls. 2068).

²⁸ Isso porque, muito embora em cartas encaminhadas em resposta à nova administração da Brasil Telecom, datadas de março de 2009, os escritórios de advocacia tenham declarado sua opinião favorável às teses jurídicas sustentadas pela Companhia e afirmado que a classificação e mensuração dos processos sob a sua responsabilidade seguiria tais parâmetros, quando questionados pela CVM (fls. 859-894), muitos afirmaram que a responsabilidade pela classificação de risco das ações judiciais seria da diretoria jurídica, acrescentando que as planilhas de acompanhamento das demandas já vinham com o campo correspondente à classificação preenchido e bloqueado por senha (fls. 3378-3397). Na realidade, alguns escritórios afirmaram que informavam o grau de risco do processo em um primeiro momento, quando do seu ingresso à base de dados do escritório, mas em um segundo momento tal classificação seria gerida pela diretoria jurídica da Brasil Telecom (fls. 3380-3386).

²⁹ Nesse sentido, vale destacar os esclarecimentos prestados pelo gerente de demonstrações contábeis da Brasil Telecom, segundo o qual *“à gerência de contabilidade corporativa cabia orientar a diretoria jurídica quanto aos conceitos para definição do grau de risco de perdas”* (fls. 3519).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

demandas e atualizações quanto a eventuais pagamentos e baixas realizados no período, as informações eram transmitidas, em planilhas de cálculo consolidadas, à gerência de operações contábeis, responsável pelo controle dos registros contábeis das contingências.

132. A partir desta dinâmica, nota-se que, ao menos em relação às Contingências Judiciais, o tratamento contábil conferido nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom refletia a análise de risco e a mensuração atribuídas pela diretoria jurídica, que, em razão de sua competência, era quem detinha o conhecimento técnico necessário para avaliar a probabilidade de perda das ações judiciais movidas em face da Companhia.

133. Não se encerra, no entanto, neste ponto a análise da responsabilidade pelas falhas identificadas no reconhecimento contábil dessas contingências. Há que se avaliar, ainda, qual a visibilidade de tais ações judiciais para as demais diretorias – leia-se, qual era o acompanhamento mantido em relação às demandas envolvendo os Planos de Expansão – e se havia, à época dos fatos, sinal de alerta a indicar possível falha na classificação de risco atribuída pela diretoria jurídica.

134. Nesse sentido, destaco dois documentos fundamentais que permitem vislumbrar as ferramentas gerenciais adotadas pela administração da Brasil Telecom no monitoramento das Contingências Judiciais.

135. O primeiro deles é a apresentação realizada por consultoria internacional contratada em fevereiro de 2008³⁰, a qual aponta como medidas gerenciais mantidas pela Companhia: (i) desde 2005, a auditoria e controle sobre os serviços prestados pelos escritórios contratados, inclusive com a previsão de cláusula de qualidade nos contratos firmados; e (ii) o controle sobre o cálculo dos valores devidos aos usuários contratantes dos Planos de Expansão, com destaque para a contratação de escritório contábil especializado.

136. Em relação a este último ponto, convém ressaltar os esclarecimentos prestados pelo diretor jurídico (fls. 3529). A respeito de tal contratação, afirmou que os escritórios de advocacia careceriam de suporte contábil para auxiliá-los na elaboração da defesa da Companhia, especialmente em fase de execução, haja vista ser necessária a apuração dos

³⁰ Apresentação realizada pela McKinsey & Company em fevereiro de 2008 a respeito da “*Visão geral da situação e da abordagem adotada para minimizar o impacto para a BrT*”



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

valores relativos à complementação de ações, dividendos, juros sobre capital próprio e outras verbas condenatórias eventualmente devidas³¹.

137. Ainda no que concerne à governança mantida pela administração da Brasil Telecom em relação às aludidas ações judiciais, a consultoria contratada apontou que, a nível de diretoria jurídica e de gerência, seriam acompanhadas (i) a evolução do número de processos e valores desembolsados por mês; (ii) a qualidade do trabalho prestado pelos escritórios de advocacia e a sua adesão às diretrizes fornecidas pela Companhia; e (iii) o resultado dos processos por vara dos tribunais de justiça.

138. Por sua vez, a nível de presidência, o monitoramento do assunto envolveria a evolução do número de processos, em bases anuais, e a efetividade da estratégia adotada para defesa dos interesses da Companhia, avaliada com base no “placar de acolhimento de teses e prescrição”. O diretor presidente não estava, portanto, alheio à evolução jurisprudencial acerca das principais teses sustentadas pela Companhia ou à representatividade das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão.

139. A corroborar estas considerações, em seus depoimentos à CVM, os administradores confirmaram que havia reuniões periódicas entre as diretorias jurídica, financeira e a presidência da Brasil Telecom, as quais teriam por objetivo discutir o mérito das teses jurídicas sustentadas pela Companhia, bem como atualizar os demais membros da administração sobre o histórico das decisões judiciais e as tendências dos julgados para cada uma das teses³².

³¹ Em seu depoimento, o diretor jurídico esclareceu ainda que “[p]ara apoiar o trabalho do escritório ACADROLLI, contratamos a consultoria internacional McKinsey para elaborar o algoritmo e a planilha de cálculo que seria usada por ACADROLLI. A McKinsey designou uma equipe com formação sólida em contabilidade e matemática, que passou várias semanas estudando e catalogando todas as variantes possíveis para cálculo dos passivos de PEX. (...) A McKinsey então preparou um software baseado em excel para ser usado pela equipe de controladores do escritório ACADROLLI. (...)” (fls. 3529)

³² Questionado se havia reuniões periódicas entre as diretorias jurídica, financeira e a presidência, o diretor jurídico declarou que “a diretoria tinha reuniões semanais, com todos que reportavam ao Presidente e o Conselho de Administração e Fiscal tinham reuniões mensais; os grandes movimentos, fruto do acompanhamento dessas ações, eram reportados nessas reuniões” (fls. 3572). Direcionado o mesmo questionamento a Charles Putz, este respondeu que “sim; o tema era levado pelo presidente e detalhado pelo departamento jurídico; a diretoria financeira levava uma tabela com valores envolvidos e os esclarecimentos eram reportados ao Conselho de Administração pelo jurídico; também havia reuniões com o Conselho Fiscal, onde o tema era tratado até com mais detalhes e, embora não houvesse a participação do Presidente, responsáveis pela controladoria e pelo jurídico detalhavam o tema aos presentes” (fls. 3579). Por sua vez, Ricardo K. declarou que “foi criada uma reunião semanal das diretorias; havia reuniões mensais com o Conselho de Administração; essas reuniões geravam atas e as apresentações/material de apoio eram anexas às mesmas que eram arquivadas na empresa; departamento jurídico e controladoria sempre atualizavam o tema PEX” (fls. 3576). O diretor de controladoria, J.A.S.,



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

140. Ademais, verifica-se a partir das atas de reuniões do conselho de administração e do conselho fiscal que a temática relativa às Contingências Judiciais era, periodicamente, submetida a estes órgãos, mediante apresentações conduzidas pela diretoria jurídica da Companhia³³.

141. Também seria objeto de monitoramento em reuniões do conselho fiscal a evolução dos depósitos judiciais realizados pela Companhia.

142. Destaca-se, nesse sentido, a apresentação realizada na reunião do conselho fiscal de 23.7.2008 a respeito do “*estágio atual das contingências prováveis, possíveis e remotas da companhia, bem como da evolução dos respectivos depósitos judiciais*”, com a presença, inclusive, do diretor financeiro, Paulo Narcélio, do diretor adjunto jurídico e do diretor de controladoria. A referida apresentação menciona expressamente decisões do STJ em ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão.

143. O segundo documento a indicar as ferramentas gerenciais à disposição da administração da Brasil Telecom é o “*Painel de Controle Societário*” referente a dezembro de 2008 (fls. 2973-2978), que fornece inúmeras informações a respeito das Contingências Judiciais, tais como o panorama geral das ações por escritório contratado, a quantidade e o montante das contingências por classificação de risco (provável, possível e remoto), o impacto financeiro destas demandas, a comparação entre o valor efetivamente pago pela Companhia e o montante contingenciado, o “placar” de acolhimento das Teses do Autor e do Balancete e a exposição estimada da Companhia em relação aos processos em fase de execução.

144. Todos os elementos colhidos ao longo da instrução indicam, portanto, a existência de robusta governança envolvendo as ações judiciais relativas aos Planos de Expansão. É certo, no entanto, que nem todos os membros da administração da Companhia acompanhavam de perto todo esse conteúdo.

145. Como exposto anteriormente, a classificação de risco e a mensuração destas contingências era realizada diretamente pela diretoria jurídica. Além disso, a evolução dessa matéria era levada ao conhecimento da diretoria financeira e da presidência em

esclareceu, no entanto, que “*não havia discussão em relação aos critérios*” (fls. 3583), mas o tema era genericamente levado ao conhecimento da diretoria e do conselho de administração.

³³ Nesse sentido, convém mencionar, por exemplo, as apresentações realizadas em junho de 2006 (fls. 3788-3804), em agosto de 2006 (fls. 1736-1747) e maio de 2007 (fls. 1816-1837). Nota-se que eram realizadas, ainda, apresentações pelo jurídico de diferentes filiais da Brasil Telecom, com destaque para a apresentação conduzida pelo jurídico da filial do Rio Grande do Sul em 25.7.2006 (fls. 1755-1776).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

reuniões periódicas e ao conselho de administração e ao conselho fiscal em apresentações realizadas pela diretoria jurídica.

146. Também me parece razoável concluir que, em vista do caráter técnico da matéria, o diretor financeiro e o diretor presidente se valessem das informações transmitidas pela diretoria jurídica, pelos assessores externos e pelos pareceristas contratados pela Companhia quanto à avaliação de risco destas demandas.

147. Trata-se de prerrogativa reconhecida tanto pela doutrina como pelos precedentes desta autarquia e usualmente referida a partir da experiência norteamericana a respeito do “*right to rely on others*”. Sobre o tema faço referência às excelentes considerações expostas no voto do Diretor Gustavo Gonzalez no âmbito do PAS RJ2014/8013, julgado em 31.8.2018.

148. Naquela oportunidade, o Diretor ressaltou que, em se tratando de decisão a respeito de matéria complexa relativa à área do conhecimento que não é do domínio do administrador, a melhor forma de observar o seu dever de diligência seria buscar o assessoramento técnico necessário, podendo, então, fiar-se nas opiniões que lhe são transmitidas.

149. Ainda assim, esta prerrogativa de se valer do aconselhamento de terceiros não seria absoluta e a proteção por ela conferida à conduta do administrador (*reliance defense*) estaria condicionada a determinadas circunstâncias, detalhadamente descritas no voto do Diretor, entre as quais destaco a inexistência de sinais de alerta (*red flags*) que pudessem apontar para eventual falha ou inconsistência na opinião do *expert*³⁴.

150. Ainda sobre o tema, por ocasião do julgamento do PAS RJ2014/6517, o Presidente Marcelo Barbosa esclareceu que a análise do cumprimento do dever de diligência deve considerar, ao menos as seguintes circunstâncias:

“(i) suas competências legais e estatutárias (e, eventualmente, atribuições adicionais desempenhadas na prática), as quais definirão se o acusado tinha um dever de conduzir pessoalmente determinado assunto

³⁴ Nesse sentido, destaco o seguinte trecho do voto do Diretor Relator: “(...) o administrador não pode ser simples receptor e aplicador da informação recebida, tendo o dever de analisar criticamente o material que lhe é apresentado. Não se trata, é claro, de exigir que o administrador refaça o trabalho preparado pelos seus assessores ou o revise em minúcias, questionando cada premissa adotada e cada conclusão atingida⁴³ – sob pena de se negar qualquer efeito prático a prerrogativa de confiar no expert – mas de reconhecer que a defesa não é disponível quando existem sinais de alerta (*red flags*) de algum tipo, os quais devem ser de tal natureza que um administrador razoável seja capaz de identificá-los”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

ou realizar determinado ato, ou se sua atribuição consistia em fiscalizar a execução de referido trabalho;

(ii) o grau de tecnicidade da matéria analisada, cuja medida determinará o envolvimento direto do administrador nas discussões a respeito ou então exigirá e justificará a consulta a especialistas internos ou a contratação de externos (*reliance defense*); e

(iii) a existência de sinais de alerta que apontem para a irregularidade posteriormente identificada pela acusação, os quais justificarão a exigência de uma fiscalização mais atenta e assídua quanto a assuntos ou atos específicos.” (g.n.).

151. Transpondo estes conceitos ao presente caso conclui-se que, a princípio, pela tecnicidade da matéria – qual seja, a classificação do risco de perda das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão –, a responsabilidade recairia sobre o diretor jurídico, em quem se fiariam o diretor financeiro e o diretor presidente com relação ao reconhecimento contábil de tais contingências nas demonstrações financeiras da Brasil Telecom.

152. No entanto, diante de qualquer sinal de alerta a sugerir eventuais inconsistências na avaliação de risco ou na mensuração propostas pela diretoria jurídica, caberia ao diretor financeiro e ao diretor presidente – a quem se reportava diretamente o jurídico da Companhia – se aprofundar na análise do tema e suscitar os questionamentos necessários a assegurar a adequação do tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais.

153. A meu ver, ao menos a partir do exercício social de 2007, havia relevante *red flag* a ser considerado por tais administradores: a evolução dos depósitos judiciais, cuja taxa de crescimento era muito superior às reavaliações dos valores provisionados e registrados em relação às Contingências Judiciais.

154. Tal circunstância é especialmente importante se considerarmos que não se trata de informação técnica, a pressupor conhecimento jurídico do avaliador, mas dado eminentemente financeiro que poderia ser facilmente percebido pelo diretor financeiro e pelo diretor presidente da Brasil Telecom.

155. A discrepância entre o saldo dos depósitos judiciais e os valores provisionados já teria sido identificada na apresentação realizada pela consultoria internacional contratada pela Companhia, que representou graficamente a evolução dos valores depositados em juízo, com expressivo salto a partir de 2007 (fls. 1904).

156. A análise das notas explicativas às demonstrações financeiras dos exercícios de 2007 e 2008 revela que os depósitos judiciais vinculados às ações judiciais classificadas



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

como de risco provável – e, portanto, provisionadas – teriam aumentado de R\$ 20,89 milhões em 2006 para R\$ 53,11 milhões em 2007 e, em seguida, para R\$ 285,5 milhões em 2008.

157. Por si só esses montantes já revelam um aumento considerável, em especial de 2007 para 2008. No entanto, se comparados aos valores provisionados nos dois exercícios, respectivamente, R\$ 398 milhões e R\$ 752 milhões, tal aumento não geraria preocupação relevante.

158. Por outro lado, chama especial atenção o exame da evolução dos depósitos judiciais vinculados às ações judiciais classificadas como de risco de perda possível e remoto, em relação às quais a norma contábil não impõe o reconhecimento de qualquer provisão, sendo estes valores somente informados nas notas explicativas das demonstrações financeiras.

159. Quanto a estes depósitos, verifica-se um aumento de R\$ 216 milhões em 2006 para R\$ 1,044 bilhão em 2007 e, em seguida, ainda mais alarmante, para R\$ 2,5 bilhões em 2008. Não bastasse, as notas explicativas às demonstrações financeiras do exercício de 2009 indicam que, em relação aos depósitos judiciais vinculados às ações judiciais de risco de perda possível e remoto, houve uma “*redução pelas reclassificações para provisão para perdas em processos judiciais*” no valor de R\$ 2,78 bilhões.

160. A contrapor essas circunstâncias argumentou-se que não se poderia avaliar o aumento dos depósitos judiciais sem considerar igualmente a evolução dos valores efetivamente pagos pela Brasil Telecom em relação às Contingências Judiciais, a qual corroboraria a alegação dos Acusados de que os montantes depositados em juízo seriam muito superiores aos valores de fato devidos pela Companhia. Isso porque os usuários executariam as condenações com base nas teses a eles mais favoráveis, obrigando a Brasil Telecom a depositar a quantia apontada na execução, de modo a evitar atos executórios, para discutir os critérios de cálculo.

161. Nesse sentido, apontou-se que do exercício de 2007 para o exercício de 2008 teria se verificado uma redução nos pagamentos realizados pela Companhia em relação às Contingências Judiciais, que teriam passado de R\$ 279 milhões para R\$ 137 milhões.

162. Há, no entanto, duas razões que me levam a crer que tal argumentação não é suficiente para desconstituir o sinal de alerta identificado.

163. A primeira delas é a impossibilidade de correlacionar os depósitos judiciais e os pagamentos de um mesmo exercício. Em vista do andamento natural do processo, há um



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

lapso entre o momento em que o executado realiza o depósito judicial para discutir o valor devido e o efetivo pagamento da condenação ao exequente. Assim, a comparação entre os depósitos judiciais e os pagamentos realizados deve considerar o tempo médio para o encerramento da fase executória.

164. Em segundo lugar, entendo que tal argumentação não afasta o fato de que parcela considerável dos depósitos judiciais realizados pela Companhia estava vinculada a ações judiciais em relação às quais não fora reconhecida qualquer provisão. Assim, a despeito do estágio avançado de tais ações, já em fase de execução, e do aumento significativo nos valores depositados pela Brasil Telecom, manteve-se a classificação de risco destas demandas como de perda possível ou remota.

165. Retomando a análise da responsabilidade dos diretores financeiro e presidente, entendo ter restado demonstrada a existência de *red flag* a afastar a prerrogativa assegurada a estes administradores de se fiarem tão somente nas informações prestadas pelo diretor jurídico (*reliance defense*) e impor a adoção de cautela adicional na análise do tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais.

166. Nada obstante, tal *red flag* só esteve presente a partir do exercício de 2007, motivo pelo qual entendo razoável que, à época da elaboração e divulgação das demonstrações financeiras de 2006, o diretor financeiro e o diretor presidente tenham confiado na avaliação de risco levada a cabo pela diretoria jurídica.

167. O mesmo não se pode concluir em relação aos exercícios de 2007 e 2008. Nestes casos, entendo que Paulo Narcélio e Ricardo K. falharam com o seu dever de diligência ao não se aprofundarem no exame dos critérios adotados para o provisionamento das ações judiciais relativas aos Planos de Expansão.

168. Se, por um lado, Paulo Narcélio era o diretor financeiro, responsável, portanto, por assegurar que as demonstrações financeiras refletissem adequadamente a situação patrimonial da Brasil Telecom³⁵, por outro, era à Ricardo K., profissional com experiência

³⁵ Destaca-se que tanto a doutrina quanto os precedentes desta CVM ressaltam a importância de as demonstrações financeiras da companhia refletirem adequadamente a sua real situação patrimonial. Nesse sentido, convém reproduzir os seguintes excertos: “O legislador preocupou-se com a completude e veracidade das demonstrações contábeis e de suas notas explicativas, que constituem uma espécie de ‘fotografia’ da situação econômico-financeira da empresa. No caso das companhias abertas, é ainda mais importante que as demonstrações espelhem com precisão e veracidade os dados sobre o patrimônio da companhia, essenciais para que os investidores possam bem avaliar os riscos embutidos na aquisição das ações de sua emissão” (EIZIRIK, Nelson; HENRIQUES, Marcus de Freitas. Irregularidades na elaboração das demonstrações contábeis de companhia aberta. Responsabilidade dos Administradores. In: BOTREL, Sérgio; BARBOSA, Henrique (org.). *Finanças Corporativas: aspectos jurídicos, e estratégicos*. 1 ed. São



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

na área financeira³⁶, que se reportava diretamente a diretoria jurídica não estatutária³⁷, cabendo a ele inclusive, como exposto anteriormente, o acompanhamento do “*Placar de acolhimento das teses e da prescrição*”.

169. Há que se reiterar ainda a governança mantida em relação ao assunto, a qual envolvia reuniões periódicas entre as diretorias jurídica, financeira e a presidência para discussão das teses jurídicas sustentadas pela Brasil Telecom e atualização dos diretores sobre o histórico das decisões judiciais e as tendências dos julgados.

170. Seria perfeitamente possível, portanto, a Paulo Narcélio e Ricardo K. tomar conhecimento do insucesso da Tese da Prescrição Societária (3 anos) perante o STJ e do fato de que parte das ações judiciais movidas em face da Companhia teriam sido decididas com base em critério distinto da Tese do Balancete.

171. A despeito da conclusão pela responsabilização de tais administradores, nos termos das razões expostas, entendo oportuno ressaltar a minha percepção de que as falhas ora apuradas decorreram do excesso de otimismo da diretoria jurídica em relação às teses sustentadas em juízo e, por conseguinte, da ausência de cautela na transposição desta estratégia para a contabilidade da Brasil Telecom, incompatível com o conservadorismo que se impõe na avaliação da situação patrimonial da companhia.

172. No que diz respeito às demonstrações financeiras do exercício de 2008, esclareço que há duas circunstâncias que me convencem da responsabilidade de Paulo Narcélio e Ricardo K.

173. A primeira delas é o fato de tais administradores terem assinado, em conjunto com os novos diretores presidente e financeiro da Brasil Telecom, a carta de responsabilidade encaminhada à Deloitte para fins da auditoria das referidas

Paulo: Atlas, 2016, pp. 317-318); “A *Contabilidade tem por função fornecer informações financeiras quantificadas sobre o patrimônio da pessoa em cujo nome é exercida a atividade empresarial que sejam úteis para a tomada de decisões econômicas*” ((PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Exercício Social e demonstrações financeiras. In: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Direito das Companhias. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 1114); “A elaboração das demonstrações financeiras em desacordo com as normas contábeis traz prejuízo para os usuários das informações financeiras, na medida em que prejudica a correta análise da situação econômico-financeira da companhia, bem como dificulta a comparação e a interpretação dos demonstrativos, fazendo com que os acionistas, fornecedores, credores e demais usuários das informações financeiras tomem suas decisões com base em informações não confiáveis.” (PAS RJ2014/1442, Rel. Dir. Roberto Tadeu, j. em 2.6.2015).

³⁶ Ricardo K. contaria com vasta experiência profissional em reestruturações operacionais e financeiras como executivo, consultor e conselheiro, conforme descrito no *website* <http://www.rkpartners.com.br/ricardoknoepfmacher/>. Acesso em 30.6.2019.

³⁷ A governança interna da Brasil Telecom encontra-se ilustrada no organograma constante das fls. 3450-3452.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

demonstrações (fls. 2231-2233). No último parágrafo da referida carta, datada de 10.2.2009, registra-se que *“Todos os atos praticados em 2008 são de responsabilidade da antiga administração”*.

174. Acrescenta-se a isso a declaração prestada por Alex Zornig em depoimento à CVM, segundo a qual o novo DRI da Brasil Telecom teria *“se reuni[do] com a administração anterior (especialmente Paulo Narcélio e contadores) para tratar das DFs e nada foi levantado naquela oportunidade como ponto de observação que fosse material e/ou que requeresse ajuste”* (fls. 3860).

175. A segunda é o calendário de eventos corporativos da Brasil Telecom, que previa a disponibilização das demonstrações financeiras referentes ao exercício social de 2008 aos acionistas em 11.2.2009³⁸, o que me leva a concluir que, para que fosse possível cumprir com tal cronograma, as demonstrações financeiras já teriam que estar em fase avançada de elaboração e revisão ao final do exercício de 2008.

176. A corroborar tal conclusão, nota-se que o *“Memorando Contratos de Participação Financeira”*, elaborado pela Deloitte no curso do trabalho de auditoria relativo às demonstrações financeiras de 2008 com o objetivo de refletir os entendimentos havidos entre o Auditor e a administração da Companhia a respeito das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão, está datado de 5.1.2009, momento anterior à conclusão da transferência do controle acionário à Telemar (8.1.2009). Deste modo, eventuais esclarecimentos solicitados pela Deloitte a respeito das referidas demandas teriam sido prestados pela antiga administração da Companhia.

177. Também nesse sentido verifica-se no *“Cronograma dos Trabalhos de Auditoria para 2008”*, constante dos papéis de trabalho do Auditor, que os procedimentos para auditoria das demonstrações financeiras deste exercício seriam conduzidos pela Deloitte até 15.1.2009 (fls. 2258).

178. Por estas razões, concluo pela responsabilização de Paulo Narcélio e Ricardo K. em razão das irregularidades identificadas no reconhecimento contábil das Contingências Judiciais nas demonstrações financeiras dos exercícios de 2007 e 2008.

IV.3. AUDITORIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS

179. Por fim, a última acusação formulada no presente processo diz respeito à inobservância pela Deloitte, na qualidade de auditora responsável pela revisão das

³⁸ Conforme calendário de eventos corporativos do exercício de 2009, divulgado no sistema Empresas Net.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

demonstrações financeiras da Brasil Telecom nos exercícios de 2006 a 2008, e por seu responsável técnico, Marco Antonio, dos procedimentos mínimos de auditoria estabelecidos nas Resoluções nº 820/1998 (NBC T 11) e 1022/2005 (NBC T 11.15), em infração ao disposto no art. 20 da Instrução CVM nº 308/99.

180. Antes de analisar as irregularidades apontadas pela SPS, convém examinar a alegação do Auditor de que a formulação de acusação no presente caso representaria comportamento contraditório da administração pública, uma vez que, ao final da inspeção conduzida junto à Deloitte, a SFI teria atestado que os procedimentos por ela adotados em seu trabalho de auditoria junto à Brasil Telecom seriam adequados e suficientes, nos termos do despacho proferido em 22.7.2011 (fls. 4837).

181. Ocorre que, ao assim concluir, a defesa do Auditor não considerou a ressalva final do aludido despacho, segundo a qual:

“A análise conclusiva sobre o trabalho de auditoria depende não só da qualidade dos documentos preparados, como também da verificação da adequação do julgamento profissional. Em razão dessa especificidade, o Relatório de Inspeção não teceu nenhum juízo crítico ou de valor acerca do exercício desse julgamento, sobre o qual a área demandante pode melhor se manifestar”.

182. Tal avaliação crítica foi conduzida pela SPS, que, ao final, concluiu pela existência de elementos suficientes a demonstrar falha na conduta do Auditor, não havendo que se falar, portanto, em comportamento contraditório da administração pública.

183. Para a SPS, seriam três as falhas identificadas nos trabalhos de auditoria conduzidos pela Deloitte, quais sejam: (i) não realização de testes de subavaliação do passivo, de modo a assegurar a correção dos valores apontados e identificar eventuais passivos não registrados; (ii) inobservância das normas contábeis no que diz respeito ao estudo e avaliação do sistema contábil e dos controles internos da Brasil Telecom; e (iii) não ter considerado a possibilidade de que fatos não relevantes pudessem se tornar relevantes ao longo dos trabalhos de auditoria.

184. No que diz respeito à primeira falha, a área técnica ressaltou que, a princípio, os testes conduzidos pela Deloitte para avaliação das contingências passivas judiciais da Brasil Telecom – sendo eles, a circularização dos advogados e a circularização dos processos e do valor das provisões – estariam formalmente aderentes à previsão do item 11.15.3 do NBC T 11.15.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

185. Ocorre que, na visão da Acusação, o Auditor teria ignorado importante sinal de alerta a demonstrar que a independência dos assessores jurídicos consultados estaria comprometida. A *red flag* identificada pela SPS decorreria do fato de correspondências encaminhadas por diferentes escritórios de advocacia conterem textos idênticos, o que, na sua visão, o impediria de tomar as informações repassadas por estes escritórios como evidência definitiva, cabendo a adoção de procedimentos específicos para identificar eventual inconsistência que pudesse impactar nas demonstrações financeiras da Companhia, tal como a solicitação de opinião de outro consultor jurídico independente.

186. Em suas razões de defesa, o Auditor esclarece que as correspondências apontadas pela SPS não são as respostas às cartas de circularização enviadas no curso dos trabalhos de auditoria, mas sim comunicações enviadas já em 2009, em resposta a pedido de ratificação dos valores inicialmente informados à Companhia a respeito das Contingências Judiciais.

187. Nesse ponto, entendo que assiste razão aos Acusados. A análise dos papéis de trabalho da Deloitte (fls. 2094-2142 e 2143-2220) revela que as respostas encaminhadas pelos escritórios de advocacia às cartas de circularização apresentam textos distintos e descrevem as informações gerais sobre as Contingências Judiciais. Ademais, os próprios controles de circularização mantidos pelo Auditor indicam que eram conduzidas múltiplas rodadas de solicitações de informações aos assessores jurídicos, com atualizações a respeito das ações judiciais (fls. 2179-2180).

188. Inexistiria, portanto, o suposto indício de falta de independência dos consultores jurídicos, a impor ao Auditor a adoção de verificações adicionais.

189. Ainda no que concerne aos procedimentos realizados pela Deloitte em relação a identificação de passivos não registrados e à avaliação de sua adequada apresentação nas demonstrações financeiras, segundo as informações constantes do relatório de inspeção elaborado pela SFI (fls. 2525-2570)³⁹, em relação aos exercícios de 2006 e 2007, a avaliação conduzida pelo Auditor envolveu o total das contingências judiciais da Companhia – haja vista a análise de materialidade das ações envolvendo os Planos de Expansão –, tendo sido testada 100% da base de processos.

190. Não houve, no entanto, uma análise específica e aprofundada das contingências passivas judiciais relativas aos Planos de Expansão. Tendo restado demonstrado o critério utilizado pela administração para definição da materialidade a ser considerada nos

³⁹ Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-4/Nº03/2011, de 14.7.2011.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

trabalhos de auditoria⁴⁰ e considerando não ter sido identificada distorção relevante nas contingências avaliadas pela Deloitte, não vislumbro irregularidade na conduta do Auditor em relação à revisão das demonstrações financeiras dos exercícios de 2006 e 2007.

191. Por sua vez, no que diz respeito ao trabalho de auditoria conduzido em relação às demonstrações financeiras de 2008, a Deloitte passou a considerar relevantes as contingências judiciais envolvendo os Planos de Expansão e, por conseguinte, ampliou os procedimentos de auditoria adotados, inclusive com a indicação de medidas específicas para mitigar o risco identificado.

192. Diante do aprofundamento do exame conduzido pelo Auditor e do seu reconhecimento acerca da relevância das Contingências Judiciais, concordo com a SPS quando esta afirma que a Deloitte teria desconsiderado circunstâncias relevantes em sua análise, quais sejam: (i) o posicionamento da Companhia e dos assessores jurídicos externos a respeito da adoção da Tese da Prescrição Societária (3 anos) para classificação de risco destas demandas; e (ii) a evolução do saldo dos depósitos judiciais *vis a vis* as provisões reconhecidas pela Brasil Telecom em relação às ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão.

193. No “*Memorando Contratos de Participação Financeira*”, elaborado pela Deloitte para fins da auditoria das demonstrações financeiras de 2008, não há qualquer menção de que estas circunstâncias tenham sido objeto de esclarecimentos pela administração da Companhia ou acarretado a condução de procedimentos adicionais de verificação.

194. Isso não significa, tal como sustentado pela SPS, que a Deloitte deveria ter “*verificado, por meios próprios, o andamento das demandas nos Tribunais de modo a confirmar se a tese da prescrição (...) estava de fato prosperando*” (fls. 5245).

195. A meu ver, os procedimentos descritos na NBC T 11.15 envolvem questionamentos e solicitações de esclarecimentos direcionados à administração da entidade auditada ou aos assessores jurídicos consultados, em relação aos quais, inclusive, a norma prevê a possibilidade de realizar reunião junto a estes assessores para discussões e explicações mais detalhadas (item 11.15.3.3. “c”), mas não impõe ao auditor que conduza uma pesquisa independente a respeito de teses jurídicas.

⁴⁰ Vide memorando “Cálculo da Materialidade”, datado de 11.01.2006 (fls. 2122).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

196. Ainda assim, entendo que o Auditor deveria, ao menos, ter solicitado esclarecimentos à Companhia e a seus assessores jurídicos a respeito da Tese da Prescrição Societária (3 anos) e da evolução dos depósitos judiciais, conforme preceitua o item (a) da NBC T 11.15.2.1⁴¹.

197. A segunda falha identificada pela Acusação diz respeito ao estudo e à avaliação do sistema contábil e dos controles internos da Brasil Telecom. No entanto, em relação a este ponto, a Acusação se limita a apontar o suposto descumprimento da NBC T 11, sem apresentar, no entanto, os elementos que indicariam a ausência de avaliação pelo Auditor quanto aos controles internos da Companhia.

198. De todo modo, as informações constantes do relatório de inspeção, bem como os papéis de trabalho da Deloitte revelam que teria sido conduzida avaliação quanto aos controles internos da Companhia, ainda que, para o exercício de 2007, a carta comentário elaborada pelo Auditor com sugestões para aprimoramento dos controles da Brasil Telecom não apresente considerações a respeito dos procedimentos atinentes às ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão.

199. Já em relação ao exercício de 2008, o relatório de inspeção registra especificamente que teria sido verificado pelo Auditor *“que a companhia possui atividades de controle devidamente implementadas e eficazes conforme testes de controle efetuado por nós”* (fls. 2553).

200. Por fim, a Acusação alega que não teria sido considerada pela Deloitte a possibilidade de que fatos não relevantes pudessem se tornar relevantes ao longo dos trabalhos de auditoria, em inobservância ao previsto na NBC T 11.6, aprovada pela Resolução CFC 981/2003, segundo a qual:

11.6.1.7. O auditor independente deve considerar a possibilidade de distorções de valores relativamente não relevante que, ao serem acumulados, possam, no conjunto, produzir distorção relevante nas demonstrações contábeis. Por exemplo, um erro na aplicação de um procedimento de encerramento mensal pode ser um indicativo de uma

⁴¹ *“11.15.2.1. Os eventos ou as condições que devem ser considerados na identificação da existência de passivos não-registrados e de contingências para a avaliação de sua adequada apresentação nas Demonstrações Contábeis são questões de direto conhecimento e, freqüentemente, objeto de controle da administração da entidade e, portanto, seus administradores constituem-se em fonte primária de informação sobre esses eventos ou essas condições. Dessa forma, os seguintes procedimentos devem ser executados pelo Auditor Independente com respeito aos passivos não-registrados e às contingências: a) indagar e discutir com a administração a respeito das políticas e dos procedimentos adotados para identificar, avaliar e contabilizar e/ou divulgar os passivos não-registrados e as contingências (...).”*



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

distorção relevante durante o exercício social, caso tal erro se repita em cada um dos meses.

Indícios de erros repetitivos, mesmo não relevantes, individualmente, podem indicar deficiência nos controles internos, requerendo ao auditor independente o aprofundamento dos exames.

201. Também em relação a este ponto a área técnica não trouxe esclarecimentos adicionais a respeito de quais seriam as distorções de valores não relevantes que, em conjunto, teriam potencial para se tornar relevantes ao longo do trabalho de auditoria.

202. Em linha com o exposto em suas razões de defesa e considerando as informações constantes do relatório de inspeção, não identifiquei qualquer distorção de valores apurada pela Deloitte ao longo de seu trabalho de auditoria. Pelo contrário, em relação ao exercício de 2008, o Auditor declarou expressamente não ter identificado diferenças materiais entre as informações prestadas pelos escritórios de advocacia e os saldos contábeis disponibilizados pela Companhia.

203. Ademais, os procedimentos adotados pelo Auditor teriam sido considerados suficientes para mitigar o risco de não identificação de distorções relevantes.

204. Por estas razões, concluo pela responsabilização da Deloitte e de seu responsável técnico tão somente pela inobservância do item (a) da NBC T 11.15.2.1, aprovada pela Resolução CFC nº 1022/05, por ocasião da revisão das demonstrações financeiras da Brasil Telecom relativas ao exercício de 2008.

V. CONCLUSÕES

205. No que diz respeito à dosimetria da penalidade a ser aplicada, considero, de um lado, como circunstância atenuante, a ausência de antecedentes dos acusados⁴² e, de outro, como circunstância agravante, o impacto que as falhas identificadas no tratamento contábil conferido às Contingências Judiciais teriam na percepção dos participantes do mercado acerca da real situação patrimonial da Brasil Telecom, com consequências no valor das ações negociadas em bolsa de valores, especialmente considerando a representatividade das ações judiciais envolvendo os Planos de Expansão.

⁴² Em relação à Deloitte, esclareço que há condenação anterior à penalidade de advertência no âmbito do Processo Administrativo de Rito Sumário CVM nº RJ2000/03739, cujo recurso foi julgado pelo Colegiado em 24.7.2001 e em definitivo pelo CRSFN em 28.8.2002. Não obstante, em vista do tempo decorrido desde a referida decisão e em analogia à sistemática adotada para fins de reincidência, nos termos do art. 64 do Código Penal, não considerarei a referida condenação na dosimetria da pena aplicada à Deloitte.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

206. Com relação à responsabilidade de Ricardo K., há que se ponderar, ainda, o fato de tal administrador ter acompanhado as discussões envolvendo as Contingências Judiciais desde 2005, quando ingressou na administração da Brasil Telecom, tendo, portanto, melhor visibilidade sobre o tema.

207. Além disso, conforme exposto anteriormente neste voto, a diretoria jurídica – responsável pela classificação de risco e mensuração destas demandas – se reportaria diretamente ao diretor presidente, a quem caberia, em razão de sua posição na estrutura administrativa da Companhia, acompanhar as decisões tomadas por diretoria não estatutária a ele subordinada.

208. Considera-se, ainda, no que concerne à Deloitte e ao seu responsável técnico, o fato de que, entre as irregularidades apontadas pela Acusação, somente em relação a uma delas concluiu-se pela responsabilização dos acusados.

209. Por todo o exposto, com fundamento no art. 11 da Lei nº 6.385/76, voto:

(i) por **acolher a preliminar de ilegitimidade passiva** suscitada pela Telemar Norte Leste S.A. em relação à acusação de embaraço à fiscalização, descumprimento previsto no inciso II, do parágrafo único, do art. 1º da Instrução CVM nº 491/2011;

(ii) pela **absolvição** de Alex Waldemar Zornig, na qualidade de diretor de relações com investidores da Brasil Telecom, da acusação de embaraço à fiscalização, descumprimento previsto no inciso II, do parágrafo único, do art. 1º da Instrução CVM nº 491/2011;

(iii) pela **absolvição** de Charles Laganá Putz, na qualidade de diretor financeiro da Brasil Telecom no exercício de 2006, da acusação de violação aos arts. 176, *caput*, 177, §3º, e 153 da Lei nº 6.404/76, *c/c* itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005;

(iv) pela **condenação** de Paulo Narcélio Simões do Amaral, na qualidade de diretor financeiro da Brasil Telecom, à **penalidade de multa pecuniária no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais)** pelo não reconhecimento contábil de parte das Contingências Judiciais nas demonstrações financeiras dos exercícios sociais findos em 31.12.2007 e 31.12.2008, em violação aos arts. 176, *caput*, 177, §3º, e 153 da Lei nº 6.404/76, *c/c* itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005;



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
www.cvm.gov.br

- (v) pela **condenação** de Ricardo Knoepfelmacher, na qualidade de diretor presidente da Brasil Telecom, **à penalidade de multa pecuniária no valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais)** pelo não reconhecimento contábil de parte das Contingências Judiciais nas demonstrações financeiras dos exercícios sociais findos em 31.12.2007 e 31.12.2008, em violação aos arts. 176, *caput*, 177, §3º, e 153 da Lei nº 6.404/76, c/c itens 10 e 11(a) da Deliberação CVM nº 489/2005;
- (vi) pela **condenação** de Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes **à penalidade de multa pecuniária no valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais)**, por falha no trabalho de auditoria conduzido junto às demonstrações financeiras da Brasil Telecom relativas ao exercício social findo em 31.12.2008, em violação ao art. 20 da Instrução CVM nº 308/99, haja vista a inobservância das disposições da NBC T 11.15, aprovada pela Resolução CFC nº 1022/05; e
- (vii) pela **condenação** de Marco Antonio Brandão Simurro, na qualidade de responsável técnico da Deloitte, **à penalidade de multa pecuniária no valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais)** por falha no trabalho de auditoria conduzido junto às demonstrações financeiras da Brasil Telecom relativas ao exercício social findo em 31.12.2008, em violação ao art. 20 da Instrução CVM nº 308/99, haja vista a inobservância das disposições da NBC T 11.15, aprovada pela Resolução CFC nº 1022/05.

É como voto.

Rio de Janeiro, 2 de julho de 2019.

Carlos Alberto Rebello Sobrinho

DIRETOR RELATOR