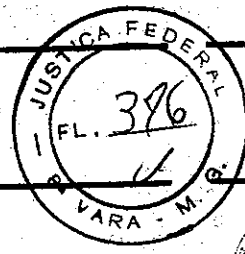


Justado
08/10/2



376
19



EXMO SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 13ª VARA CÍVEL DE BELO HORIZONTE/MG



PROC. Nº 95.119.796-1

JUST 1ª INST FORUM LAF 062582 22/FEV/96 14:27

CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A. -
ELÉTROBRÁS, sociedade de economia mista criada pela Lei nº 3.890-A, de 25 de abril de 1961, com sede em Brasília, Distrito Federal, e escritório central na Cidade do Rio de Janeiro, à Av. Presidente Vargas, nº 642 - 10º andar, inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes sob nº 00.001.180/0002-07, nos autos da **AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA** proposta por **ESPÓLIO DE GERSON BARTOLOMEU**, vem tempestivamente, e por seus advogados infrafirmados, apresentar sua **CONTESTAÇÃO**, para a final requerer a V.Exa. o que segue:

I - PRELIMINARES

1ª) DA CONEXÃO

O Autor já ajuizou ação idêntica a presente, com o mesmo

objeto e causa de pedir, distribuída para a 11ª Vara Federal dessa Cidade (proc. nº 89.9014-3). Até a presente data, o MM. Juiz Federal ainda não entregou a tutela jurisdicional requerida, como fazem provas documentos anexos.

Assim, verificada a conexão de causas, embora em esferas jurisdicionais distintas, prevalece o princípio do foro privilegiado da primeira, eis que a UNIÃO (ex-vi art. 109, I, da Constituição Federal) faz parte da relação processual da primeira ação, o que requer desde já a Vossa Excelência, a remessa destes autos ao MM. Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, a teor dos artigos 103 e 105 do Diploma Processual Civil.

2a) DO INTERESSE DA UNIÃO NO FEITO:

Muito embora o Autor não tenha incluído nessa demanda a UNIÃO, na qualidade de litisconsorte passivo necessário, é flagrante o seu interesse nesse feito. Vejamos:

A solidariedade da União nas Obrigações ao Portador, que vieram a se tornar mais tarde em ações oriundas do Empréstimo Compulsório, se faz em decorrência da imposição da própria da Lei 4.156, de 28 de novembro de 1962, in litteris:

Art. 4º -

§3º - é assegurada a responsabilidade solidária da União, em qualquer hipótese, pelo valor nominal dos títulos de que trata este artigo.

A União Federal, que instituiu a Sociedade de Economia Mista, ELETROBRÁS, responde, subsidiariamente, pelas suas obrigações, na forma do artigo 242 da Lei 6.404/76, Lei das S/A.

Art. 242 - As companhias de economia mista não estão sujeitas à falência mas os seus bens são penhoráveis e executáveis, e a pessoa jurídica que a controla responde, subsidiariamente, pelas suas obrigações.

A União é acionista majoritária da sociedade de economia mista, na qual a ELETROBRÁS, por delegação de Poder Público, integra a Administração Indireta, como instrumento de descentralização de serviços.

Responde, assim, a União subsidiariamente pelas consequências de ordem patrimonial advindas de ações judiciais contra a ELETROBRÁS, exatamente por causa do que dispõe o supracitado Art. 242, da Lei nº 6.404/76.

Por estas razões e visando a uniformização das decisões que

têm sido proferidas pela Justiça Federal a respeito do empréstimo compulsório em favor da ELETROBRÁS, requer a V.Exa. seja marcado prazo ao Autor para diligenciar a citação da União Federal para integrar o feito, sob pena de extinção do processo na forma do artigo 267, ítem IV do CPC.

Ultrapassada a fase de citação da União Federal, requer a V.Exa. seja declarada a incompetência absoluta deste Juízo, remetendo os autos à Justiça Federal, dessa Região, como de direito.

3a) DA PRESCRIÇÃO

Pleiteia o Autor pagamento da correção monetária incidente sobre os títulos já recebidos nos períodos indicados no demonstrativo de fls. 07, 08 e 09.

Ocorre que, desde a primeira quitação assinalada pelo demonstrativo do autor até o ajuizamento desta ação transcorreram mais de 5 (cinco) anos, fato este que leva, inexoravelmente, a ocorrência dos efeitos da PRESCRIÇÃO, conforme estabelece o art. 1º do Decreto nº 20.910, de 06 de janeiro de 1932, in litteris:

"ART. - 1º AS DÍVIDAS PASSIVAS DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DOS MUNICÍPIOS, BEM ASSIM TODO E QUALQUER DIREITO OU AÇÃO CONTRA A FAZENDA FEDERAL, ESTADUAL OU MUNICIPAL, SEJA QUAL FÔR A SUA NATUREZA, PRESCREVEM EM CINCO ANOS CONTADOS DA DATA DO ATO OU FATO DO QUAL SE ORIGINAREM".

(GRIFOS NOSSOS)

Assim, sendo, prescrito esta o direito de ação não exercido pelo interessado dentro do quinquênio que lhe era assinalado pela LEI, impondo-se, **concessa máxima venia**, a observância do princípio estabelecido no brocardo latino segundo o qual **"DORMIENTIBUS NON SUCCURRIT JUS"**.

NO MÉRITO

A pretensão ora deduzida em juízo não pode ser acolhida em face da natureza jurídica da Ré, qual seja, a de sociedade de economia mista, na forma de sociedade anônima, que se acha subordinada ao princípio da legalidade, previsto no art. 37

da Constituição Federal, como a seguir será demonstrado.

Através do Art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, a União criou o título mobiliário OBRIGAÇÕES AO PORTADOR (DEBÊNTURES), subordinado ao programa do Fundo Federal de Eletrificação, mediante contribuições pagas pelos consumidores de energia elétrica, conjuntamente com suas contas de fornecimento, hipótese que se vislumbra nos presentes autos.

Esta emissão foi subscrita compulsoriamente pelos consumidores e gerenciada pela ELETROBRÁS, por força da Lei acima mencionada, cujo Art. 4º, transcrevemos:

Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962:

Art. 4º: Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da ELETROBRÁS resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12% (doze por cento) ao ano, correspondente a 15% (quinze por cento) no primeiro exercício e 20% (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas.

Estas Obrigações ao Portador (DEBÊNTURES), são definidas por CARVALHO DE MENDONÇA, da seguinte forma:

"Debêntures são títulos emitidos pelas sociedades anônimas, representativos de um empréstimo contraído pelas mesmas, cada título dando aos portadores da mesma série idênticos direitos contra a sociedade". (Carvalho de Mendonça apud Fran Martins - Comentários à Lei das Sociedades Anônimas, Editora Forense, 3ª ed., pág 311)

As Obrigações ao Portador (debêntures) estavam na época subordinadas aos preceitos do Decreto nº 177-A, de 15 de setembro de 1893, que regeu a matéria até o advento da Lei 6404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), que estabelecia em seu Art. 1º, que:

Decreto 177-A, de 15 de setembro de 1893

Art. 1º - As companhias ou sociedades anônimas poderão emitir empréstimos em Obrigações ao Portador (debêntures), de conformidade com o disposto nesta lei. (grifos nossos)

Quanto aos objetivos da emissão de tal título mobiliário, preleciona FRAN MARTINS:

"muitas vezes a sociedade necessita de numerário, para atender a compromissos ou principalmente

desenvolver as suas atividades, mas não quer que possa se utilizar dos meios próprios para a obtenção desses recursos, que são o aumento de capital ou os empréstimos bancários. Daí se utilizar dessa modalidade de empréstimo a longo prazo, com restituição das importâncias que lhe são emprestadas de modo suave e sem causar grandes problemas para a sociedade emissora." (in Fran Martins - Comentários à Lei das Sociedades Anônimas, Editora Forense, 3ª ed., pág 311)

POR TUDO O AQUI EXPOSTO, DÚVIDA NÃO PODE EXISTIR NO SENTIDO DE QUE OS TÍTULOS MOBILIÁRIOS EMITIDOS PELA ELETROBRÁS EM CONSONÂNCIA COM O ART. 4º DA LEI Nº 4.156, DE 28 DE NOVEMBRO DE 1962, SÃO DEBÊNTURES.

Resumidamente, podemos asseverar quanto aos títulos de emissão da ELETROBRÁS, que ora se discutem nos presentes autos, o seguinte:

- a - assim foram denominados, já que o Decreto nº 177-A, de 15 de setembro de 1893, que regulava a matéria, sinonimizava OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e DEBÊNTURES;
- b - a natureza jurídica das Obrigações ao Portador criadas pelo Art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962 é de DEBÊNTURE, haja vista que são títulos que conferem aos seus portadores direitos de crédito, oriundos de empréstimos contraídos a longo prazo; e,
- c - a Legislação posterior, notadamente a Lei 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), não lhe mudou a natureza jurídica, mantendo-lhe a característica de um título oriundo de um empréstimo, conforme o preceituado no Art. 52, in verbis:

Art. 52: A companhia poderá emitir debêntures que conferirão aos seus titulares direito de crédito contra ela, nas condições constantes da escritura de emissão e do certificado.

Estas Obrigações ao Portador, debêntures, surgiram de um contrato de Direito Público (empréstimo a longo prazo em favor da ELETROBRÁS), que encerra cláusulas exorbitantes. Estas cláusulas conferem supremacia àquela parte, em benefício da qual o empréstimo compulsório foi instituído, tornando o crédito do autor um crédito especial, regido por normas de Direito Público

A cláusula exorbitante, no dizer de HELY LOPES MEIRELES, são "as que excedem do Direito Comum, para consignar uma vantagem ou uma restrição à administração ou ao contratado. A cláusula exorbitante não seria lícita num contrato privado porque desigualaria as partes na execução do avençado, mas é.

absolutamente válida no contrato administrativo, desde que decorrente da lei ou dos princípios que regem a atividade administrativa, porque visa estabelecer uma prerrogativa em favor de uma das partes para o perfeito atendimento do interesse público, que se sobrepõe sempre aos interesses particulares. É, portanto, a presença destas cláusulas exorbitantes no contrato administrativo que lhe imprime o que os franceses denominam "la marque du droit public", uma vez que, como observa Laubadère: "C'est en effet la présence de telles clauses dans un contrat que est le critère par excellence de son caractère administratif" (Hely Lopes Meirelles - Direito Administrativo Brasileiro - 11ª ed. Atualizada - pág. 197)

Nesta ordem de idéias, é bom chamar atenção para o art. 64 da mencionada Lei 6.404/76 que estabelece os requisitos formais do certificado de debênture, dentre os quais não se acha elencado em seus itens que a debênture não possa advir de um contrato de natureza pública.

Ora, onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir, regra esta consagrada na hermenêutica das normas legais.

Na hipótese dos autos, o interesse particular não pode, sob qualquer hipótese, sobrepor ao interesse coletivo. A finalidade precípua da emissão das Obrigações ao Portador (debêntures) e, mais tarde, da emissão das ações oriundas do empréstimo compulsório instituído em favor da ELETROBRÁS foi a de investimentos públicos prementes para o setor energético nacional, motivo suficiente para se aplicar a regra contida no art. 5º da Lei de Introdução Código Civil.

DA CORREÇÃO DAS OBRIGAÇÕES AO PORTADOR (DEBÊNTURES) DA ELETROBRÁS

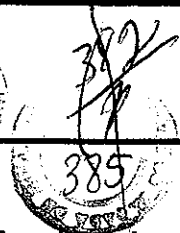
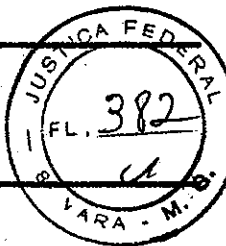
Não há previsão legal que garanta a pretensão do Autor no que tange a correção de seus títulos. Muito ao contrário, a legislação existente ampara a ELETROBRÁS, na forma de correção dos títulos questionados.

Nos termos do Art. 4º da Lei 4.156, de 28 de novembro de 1962, posteriormente modificado pela Lei 5.073, de 18 de agosto de 1966, a correção das Obrigações ao Portador da ELETROBRÁS obedecerá a forma prevista no Art. 3º da Lei 4.357, de 16 de julho de 1964.

Para melhor compreensão do demonstrado, transcrevemos a seguir a legislação por nós citadas.

Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962:

Art. 4º: Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará



obrigações da ELETROBRÁS resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12% (doze por cento) ao ano, correspondente a 15% (quinze por cento) no primeiro exercício e 20% (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas.

. LEI Nº 5.073, DE 18.08.66: (que modificou a Lei anterior)

Art. 20 -

§ 1º - "A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão resgatáveis em 20 (vinte) anos, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano, sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei 4.357 de 16.07.64, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor". (realçamos)

é importante dizer que o resgate referido nos artigos acima transcritos não ocorre, necessariamente, em 20 (vinte) anos, pode ocorrer em prazo menor.

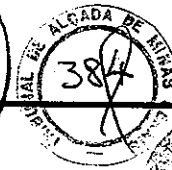
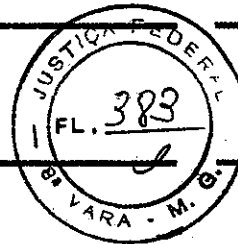
Então, ficou estabelecido em Lei que o VALOR ATUALIZADO dessas Obrigações, obedecerá o disposto no Art. 3º da Lei 4.357/64, in verbis:

. LEI Nº 4.357, DE 16.07.64

Art. 3º - "A correção monetária do valor original dos bens do ativo imobilizado das pessoas jurídicas, previstas no art. 57 da Lei nº 3.470 de 28 de novembro de 1958, será obrigatória a partir da data desta lei, segundo os coeficientes fixados anualmente pelo Conselho Nacional de Economia de modo que traduzam a variação do poder aquisitivo da moeda nacional entre o mês de dezembro do último ano e a média anual de cada um dos anos anteriores." (realçamos)

§ 18 - "As correções monetárias de que trata este artigo aplicam-se as normas estabelecidas nos parágrafos do artigo 57 da Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958, exceto as disposições de seus §§ 11, 12, 14 e 17"

Como se vê, o critério básico para a correção das Obrigações ao portador da ELETROBRÁS é idêntico ao utilizado para correção do valor original do ativo imobilizado das pessoas



383

Jurídicas, ou seja, o Art. 3º da Lei 4.357/64.

Vale dizer que a Lei nº 3.470/58, embora permissiva da correção do ativo imobilizado, prevê normas ainda vigentes, porém perfeitamente aplicáveis na legislação posterior quanto a forma, pressupostos e condições nas correções dos títulos questionados, como definido no §1º do art. 57, na aplicação da correção bi-anual. PORTANTO, O DIA 31 DE DEZEMBRO É A DATA BASE PARA AFERIÇÃO DA VARIAÇÃO DO PODER AQUISITIVO INERENTE A CORREÇÃO MONETÁRIA DAS OBRIGAÇÕES DA ELETROBRÁS.

Logo, a ELETROBRÁS, como pessoa jurídica, cumpriu a supracitada Lei 4.357/64, aplicando a correção monetária do seu ativo imobilizado, alterando o critério bi-anual para anual, contudo, mantendo a variação do poder aquisitivo da moeda nacional entre o mês de dezembro do último ano e a média anual de cada um dos anos anteriores, nos moldes previstos no art. 57 da Lei 3.470/58 (ex vi art. 3º e seu § 1º da Lei 4.357/64).

Conseqüentemente, a emissão desses títulos dá-se com base não só no levantamento das demonstrações financeiras e contábeis da ELETROBRÁS, tomadas dentro dos princípios contábeis atribuídos a uma empresa mercantil mas também nas normas aplicáveis a uma empresa de capital aberto.

A apuração da situação da empresa, onde seu patrimônio, inclusive o constante na rubrica dos recursos captados através do empréstimo das debêntures, é atualizado, por ocasião da apuração do balanço anual, não cabendo ao Autor dizer que não foram contados os "12 meses da emissão das obrigações resgatadas", haja vista que elas são emitidas a partir de valores já corrigidos.

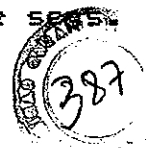
A ELETROBRÁS, sociedade de economia mista, na forma de sociedade anônima, integrante da Administração Pública (art.37 C.F.), através de seus representantes, cumpriu a legislação que regula a correção dos títulos pertencentes ao Autor, no ato de seu resgate. Tanto é verdade, que o Autor em momento algum, requer a quitação dessas obrigações, mas tão somente provoca a tutela jurisdicional para pleitear a suposta correção que alega devida.

Observou, dessa forma, a Ré um dos princípios basilares da Administração Pública, qual seja, o princípio da legalidade, em que se hão de pautar todos os atos administrativos como sustentáculos da atividade pública.

Sobre o tema merece ser lembrado o ensinamento do eminente HELY LOPES MEIRELLES:

"Legalidade - A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar

ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso". (in Hely Lopes Meirelles - DIREITO ADMINISTRATIVO, 19ª edição, pag. 82 e 85.)



A ELETROBRÁS, na qualidade de ente da Administração Indireta que, por sua vez, compõe a Administração Pública Federal, deve observar, rigorosamente, a aplicação desses planos que fazem parte da política econômica do país, cumprindo integralmente o determinado pelo Governo Federal, em face do art. 37 da Lei Magna.

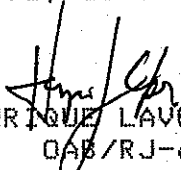
Finalizando, conclui-se que o princípio da legalidade foi respeitado, seja na forma de resgate, seja na forma de correção dos títulos questionados, não podendo, agora, o Autor pretender que outro Poder institucionalmente estabelecido invada competência que não lhe pertence, legislando sobre questões vedadas por imposição constitucional.

Pelo exposto, espera a Ré sejam acolhidas as preliminares arguidas; ou, se assim não entender V.Exa., espera que o presente pedido seja julgado totalmente improcedente, com as repercussões daí decorrentes, condenando-se o Autor nas custas e honorários advocatícios, na base de 20% do valor atribuído à causa.

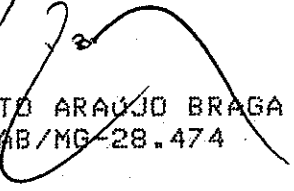
Protesta por todos os meios de prova em Direito admitidos.

Nestes termos.
pede deferimento.

Belo Horizonte, 15 de fevereiro de 1996.



HENRIQUE LAVOURA CAMPOS
OAB/RJ-69.245



ROBERTO ARAÚJO BRAGA
OAB/MG-28.474