

Assunto: Recurso contra decisão proferida pela SEP

Interessados: Cremer S.A.

Fundo Bradesco Templeton de Valor e Liquidez

Relator: Luiz Antonio de Sampaio Campos

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso interposto pela Cremer S.A. (fls. 1/13) contra os termos do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº290/02 (fls. 133/134) que, em resumo, manifestou o entendimento da Superintendência de Relações com Empresas - SEP de que a presidência da AGO de 30/04/02 impugnou, indevidamente, a chapa para candidato a conselheiro fiscal apresentada pelo acionista preferencialista Fundo Bradesco Templeton de Valor e Liquidez – Fundo de Investimento em Ações ("Fundo").
2. A reclamação do Fundo (fls. 15/26) foi recebida pela CVM em 27/05/02 e analisada pela SEP no Processo CVM nº RJ2002/3922.
3. Segundo alega o Fundo:
 - i. a CVM deveria instaurar inquérito administrativo em face da companhia e do Presidente de seu Conselho de Administração, o Sr. Lothar Schmidt, em razão da ocorrência de irregularidades na Assembléia Geral Ordinária de acionistas da companhia, realizada em 30/04/02;
 - ii. a Assembléia Geral teria sido instalada e seus trabalhos conduzidos por pessoa estranha, o Sr. Haroldo Pabst, advogado externo da companhia, tendo, entretanto, constado da respectiva ata que o Sr. Lothar Schmidt a teria presidido;
 - iii. constituiria irregularidade o fato de a mesa ter sido composta e os trabalhos da assembléia geral conduzidos pelo Sr. Haroldo Pabst, que não era Administrador, auditor independente ou acionista da companhia;
 - iv. quanto a esta irregularidade, não teria sido possível a apresentação de protesto formal, uma vez que somente ficou esclarecida tal ocorrência quando foi apresentada a ata da assembléia para assinaturas, na qual ficou consignado que "de conformidade com o disposto no Estatuto Social, assumiu a presidência da Assembléia o presidente do Conselho de Administração, Sr. Lothar Schmidt, que convidou o acionista Bernd Meyer para Secretário";
 - v. iniciados os trabalhos, o Fundo, através de seu representante, teria requerido a instalação do Conselho Fiscal, pois a companhia não o possui de forma permanente, o que teria sido deixado para deliberação ao final da assembléia;
 - vi. o Fundo já teria conhecimento de que os controladores pretendiam obstaculizar a indicação de seu representante para o Conselho Fiscal, o que lhe teria comunicado nos dez dias anteriores à realização da assembléia;
 - vii. a indicação do representante do Fundo já haveria sido objeto de resolução de quotistas realizada em 12/03/02 (fls. 96);
 - viii. não haveria tempo hábil para alterá-la, pois o representante do quotista estrangeiro não mais se encontraria em São Paulo;
 - ix. os indicados seriam pessoas do mais alto gabarito e de notória competência e estariam sendo indicados para reeleição;
 - x. a mesa dos trabalhos, em demonstração de prepotência e abuso de poder, teria impugnado a chapa apresentada pelo Requerente, apesar de o Fundo ter apresentado à mesa todos os documentos legalmente exigidos;
 - xi. a mesa, com base no disposto na alínea s do parágrafo 2º do Artigo 6 do Contrato Social da Administradora do Fundo, exigia a apresentação de resolução dos quotistas do que havia autorizado a indicação do membro do Conselho Fiscal pelo Fundo;
 - xii. o documento exigido seria de foro íntimo, de origem interna do Administrador do Fundo, não sendo necessária a sua apresentação a terceiros;
 - xiii. a exigência ilegal daquele documento teria decorrido também da intervenção irregular do membro do Conselho Fiscal Sr. Maro Marcos Hollich Filho, que, atuando na qualidade de advogado dos controladores, pois seria sócio do Sr. Haroldo Pabst, em flagrante conflito de interesses, levantou a questão da apresentação da resolução de quotistas;
 - xiv. o representante do Fundo teria confirmado a existência do documento em questão, tendo solicitado 24 horas para apresentá-lo, o que foi negado pela mesa, que teria alegado ser indispensável;
 - xv. a par do requerimento em sentido contrário do representante do Fundo, que teria ressaltado não haver além dele, outro acionista não ligado aos controladores, estes teriam se apressado em dar seqüência à eleição, sem consultar os presentes para saber se havia mais acionistas preferencialistas para concorrer ao escrutínio;
 - xvi. teria constado da ata, em manobra para maquiagem a nova irregularidade, que se estava procedendo a outra chapa, apresentada pelo acionista Bernd Meyer, que nos últimos anos viria exercendo papel de secretário da assembléia e seria possuidor de número pequeníssimo de ações, se comparado ao do Requerente;
 - xvii. o Sr. Bernd Meyer seria acionista ligado aos controladores, uma vez que, além de ser sempre indicado pelo Presidente do Conselho de Administração e controlador da companhia para secretariar a assembléia, nunca apresentou qualquer manifestação contrária aos desígnios dos controladores;
 - xviii. não teria ficado comprovado que o Sr. Bernd Meyer era acionista da companhia, pois não constava o seu nome de extrato ou relação de custódia;
 - xix. teria sido informado que o Sr. Bernd Meyer possuía ações escriturais, registradas em livro próprio, mas que não teria sido apresentado, apesar do requerimento do representante do Fundo e dos protestos formais formulados;

xx. o Fundo teria, então, retirado sua proposta de instalação do Conselho Fiscal, o que foi negado pela mesa.

4. Solicitada a manifestação da companhia, foi apresentada "defesa" de fls. 110/119, em que consta:

- i. nenhuma reclamação, oral ou escrita, teria sido feita por qualquer dos presentes, e nem pelo ora reclamante, como se depreende da ata da assembléia;
- ii. não seria verdade que o Sr. Haroldo Pabst, advogado externo da companhia, teria conduzido os trabalhos;
- iii. o citado advogado seria acionista da companhia e teria se comportado como tal, não lhe sendo vedado intervir em todas as deliberações da assembléia, manifestando sua vontade e seu entendimento acerca dos temas tratados;
- iv. a mais evidente prova de que a assembléia teria transcorrido de forma regular seria a assinatura na ata do Sr. Toledo, advogado e representante do Fundo;
- v. o estatuto permitiria que o Sr. Haroldo assumisse a presidência dos trabalhos se assim fosse escolhido pelos acionistas;
- vi. seria inverídico que os controladores tenham afirmado que pretendiam obstaculizar a indicação de seu representante para o conselho fiscal;
- vii. a chapa apresentada pelo Fundo continha vício insanável, tendo sido impugnada em razão de não se inserir nos poderes outorgados por procuração ao advogado e porque desacompanhada de documento que a assembléia considerou essencial;
- viii. seria necessário ao representante do Fundo apresentar prova documental de que o mandato havia sido outorgado com prévia aprovação desses nomes pelos dois sócios-quotistas do Administrador;
- ix. teria sido dada a oportunidade de o representante do Fundo apresentar tal prova por fax;
- x. questiona qual seria a razão de os acionistas se insurgirem contra a indicação de Luciano Carvalho Ventura quando este já vinha exercendo o cargo, tendo opinado pela aprovação das contas da administração relativas ao exercício de 2001;
- xi. seria evidente que, ao restringir a atuação dos seus diretores e procuradores constituídos por estes, os sócios quotistas tiveram por objetivo chamar a si a responsabilidade pela prática de determinados atos, inclusive o de indicar membros do Conselho Fiscal, exatamente para manter o controle de atos considerados relevantes;
- xii. a mesa condutora dos trabalhos teria a obrigação de examinar a legalidade e os limites de todas as procurações apresentadas e de todas as indicações feitas;
- xiii. os Srs. Bernd Meyer e Maro Marcos Hadlich Filho seriam acionistas da companhia há muito tempo e não haveria qualquer irregularidade nas suas manifestações durante a assembléia;
- xiv. seria absurda a pretensão de que a mesa apresentasse o "Livro Registro de Ações Escriturais", uma vez que todos os acionistas, inclusive o Sr. Meyer, constavam e constam da relação fornecida pelo bando custodiante;
- xv. seria impossível admitir a desistência do pedido de instalação do Conselho Fiscal formulado pelo representante do Fundo, uma vez que já estava em curso a eleição;

5. Através do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº147/02 (fls. 124/127), a GEA-3 destaca que:

- i. diferentemente do que foi informado pela Cremer, consta da ata da assembléia que o Fundo apresentou à mesa dois requerimentos e quatro protestos, depreendendo-se, portanto, que houve reclamações;
- ii. o Representante do Fundo provou documentalmente que reclamou durante a assembléia, discordando da maneira como foram conduzidos os trabalhos;
- iii. de acordo com o § 1º do artigo 126 da Lei nº 6.404/76, cabe ao Administrador de fundos de investimentos representar os condôminos na assembléia geral de acionistas;
- iv. ao final a GEA-3 sugeriu o encaminhamento do processo à PJU para sua manifestação sobre a exigência da apresentação, pelo Representante do Fundo, da referida resolução de quotistas à assembléia geral.

6. Instada a PJU a se manifestar, foi elaborado o MEMO/CVM/GJU-2/Nº237/2002 (fls. 128/132), em que se ressalta que:

- i. o reclamante, por não possuir personalidade jurídica – haja vista que é um condomínio civil e, portanto, configura-se como uma mera universalidade –, necessita de um Administrador. No caso, o Administrador é uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada;
- ii. por força do Decreto 3.708/19, os poderes dos gerentes serão aqueles que forem fixados no contrato social;
- iii. os atos emanados pelos gerentes em nome da sociedade deverão estar previstos no contrato social, sob pena de extrapolação dos poderes de gestão, cabendo, nesta hipótese a responsabilização pessoal dos gerentes;
- iv. no presente caso, de acordo com o artigo 5º do contrato social, a gerência do Administrador do reclamante é exercida por três gerentes delegados;
- v. a observância do disposto na alínea s, § 2º do artigo 6º, do contrato social é condição *sine qua non* para o exercício da indicação de membros para órgãos da administração e/ou conselhos fiscais de empresas nas quais o Administrador do Fundo ou o próprio Fundo detenham participação, sem o preenchimento deste requisito, o ato é inexistente por ausência da vontade;
- vi. tal requisito teria sido preenchido, já que, em 12/03/02, foi realizada reunião extraordinária onde foi aprovada a indicação de membros para o conselho fiscal de sociedades nas quais a sociedade e/ou fundos ou carteiras administrados pela sociedade detenham participação;
- vii. o aludido instrumento procuratório, embora irregular – posto a não demonstração do cumprimento do requisito alhures mencionado –, autorizava a prática do ato em testilha;

- viii. conquanto fosse exigível a comprovação do cumprimento do mencionado requisito por qualquer acionista, em especial pela mesa diretora da AGO, não se podia impedir o registro da candidatura, porque a nulidade do instrumento não induz a do ato, sempre que este puder provar-se de outro meio (Código Civil/1916, artigo 152);
- ix. a ata da reunião onde foi aprovada tal indicação é mero meio de prova, não se traduzindo em requisito formal essencial para a validação da procuração prevista no § 4º do artigo 5º do contrato social;
- x. a irregularidade do instrumento procuratório não leva à nulidade do ato de apresentação da candidatura para membro do conselho fiscal;
- xi. considerando que o instrumento procuratório deve ser considerado como indício de prova do cumprimento do aludido requisito, era imperioso que a presidência da AGO conferisse o prazo solicitado para a comprovação de cumprimento do requisito, sob pena de ferir a garantia do devido processo legal na acepção administrativa desse princípio;

7. Por fim, a PJU concluiu que:

- i. seria necessária a apresentação da ata da reunião dos quotistas que autorizava a indicação de membro do conselho fiscal, nos termos da alínea s, do artigo 6º, do contrato social do representante do Fundo, sendo insubsistente a alegação do reclamante de que se tratava de documento de foro íntimo;
- ii. a não apresentação na data do lançamento da candidatura não levaria à nulidade do ato, de acordo com o artigo 152 do Código Civil/16;
- iii. deveria ter sido conferido o prazo solicitado, a fim de possibilitar a prova complementar da autorização da Reunião de Quotistas, aceitando-se o registro da candidatura, que ficaria condicionada à apresentação ulterior do mencionado documento.

8. Deste modo, em 31/10/02, a SEP manifestou seu entendimento de que:

- i. a alegação de que a resolução de quotistas é um documento de foro íntimo seria insubsistente, sendo exigível por qualquer acionista sua comprovação;
- ii. a ata da reunião onde foi resolvida a referida indicação seria meio de prova, e não requisito formal essencial para a validação da procuração;
- iii. não se podia impedir o registro da candidatura de conselheiro fiscal, pois a invalidade do instrumento não induz a do negócio jurídico quando este pode se provar por outro meio, e o instrumento ineficaz deve ser tido como começo de prova a ser complementado por outros meios;
- iv. considerando-se que o instrumento do mandato outorgado pela Administradora do Fundo, embora irregular por não estar acompanhado da resolução de quotistas, deve ser entendido com indício de prova do cumprimento do mencionado requisito, autorizando a apresentação da candidatura para conselheiro fiscal, por não levar à invalidade do ato; e
- v. assim, sob pena de ferir a garantia do devido processo legal, na acepção administrativa deste princípio, a presidência da AGO deveria ter conferido o prazo de um dia, solicitado pelo representante do Fundo para possibilitar a prova complementar da resolução de quotistas, aceitando-se o registro da candidatura que ficaria condicionada à apresentação ulterior do mencionado documento.

9. A SEP determinou que a Cremer se manifestasse sobre as conclusões chegadas, informando quais providências seriam tomadas diante do fato de a presidência da AGO de 30/01/02 ter impugnado, indevidamente, a chapa para candidato a conselheiro fiscal, lembrando que do entendimento da SEP caberia recurso ao Colegiado.

10. Em suas razões de recurso, a companhia alega o seguinte:

- i. a decisão da SEP teria sido *extra petita*, pois o Fundo teria requerido somente a instauração de inquérito administrativo e a anulação da eleição do conselheiro;
- ii. ao denegar os pleitos do Fundo, a SEP teria encerrado o presente procedimento administrativo, salvo recurso do Fundo;
- iii. assim a Cremer requereu, preliminarmente, a extinção do presente feito sem o julgamento do mérito;
- iv. o pedido relativo à anulação da deliberação social é impossível juridicamente, pois não competira à CVM substituir a vontade dos acionistas e anular suas deliberações sociais;
- v. o Fundo não teria interesse processual por não ter interesse no funcionamento do Conselho Fiscal, pois desistiu de seu pedido de instalação do órgão;
- vi. teria sido oferecido ao representante do Fundo obter, durante a realização da assembléia, um fax da resolução de quotistas prevista no Contrato Social da Bradesco Templeton Asset Management Ltda., Administradora do Fundo, o que não teria sido aceito
- vii. o mandato outorgado ao representante do Fundo lhe conferiu apenas e expressamente os seguintes poderes: representar o Fundo na AGO da Cremer de 30/04/02, votar os assuntos constantes da ordem do dia, assinar os livros de presença e atas, requerer a inatuação do Conselho Fiscal, votar e ser votado, apresentar declaração de voto em separado, e acordar e descordar;
- viii. a procuração, embora limitada e restrita, seria válida e teria sido utilizada pelo representante do Fundo na assembléia;
- ix. o Fundo não teria outorgado poder a seu representante para indicar candidatos, pois isso era de competência privativa sua;
- x. a procuração, por estar desacompanhada da resolução, não autorizaria a iniciativa individual do representante do Fundo de indicar candidatos ao conselho;
- xi. o representante do Fundo, ao indicar candidatos, pretensamente em nome do Fundo, teria excedido os limites do mandato, não havendo nulidade da procuração;
- xii. não teria havido indicação de candidatos a conselheiro fiscal por parte do Fundo, razão porque toda a fundamentação da decisão recorrida seria inconsistente por ter confundido a juntada de procuração com a indicação de candidato;
- xiii. a questão não seria de nulidade de procuração, mas de inexistência de indicação válida;

- xiv. a falta de procuração regular não poderia ser suprida após a prática do ato, pois todo ato jurídico exige, para sua realização, plena capacidade do agente;
- xv. dispõe o § 4º do artigo 6º do Contrato Social da Bradesco Templeton Asset Management Ltda., Administradora do Fundo, in verbis: "Todo e qualquer ato contrário ao disposto nesse artigo 6º será nulo de pleno direito" (fls. 79)
- xvi. como a indicação só poderia ser feita em resolução prévia, e qualquer indicação feita de outra forma seria, para a Administradora do Fundo, nula de pleno direito, a mesa diretora dos trabalhos da assembléia agiu no interesse do Fundo e da Cremer, ao vedar a prática de ato absolutamente nulo;
- xvii. ao contrário do afirmado no MEMO/CVM/GJU-2/237/02 (fls. 128 a 132) e no OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/290/02 (fls. 133 a 134), a indicação prévia dos candidatos a conselheiro e a resolução que a corporifica integraria a essência do ato, não podendo, portanto, o Fundo praticar o ato sob a condição de entregar a indicação no dia seguinte;
- xviii. ainda que a resolução pudesse ser comprovada por outro meio que não a resolução ela teria que ser suprida até o momento em que a eleição dos conselheiros foi praticada;
- xix. a CVM não deveria concordar com a eleição condicional, ou até com a suspensão da assembléia, para que acionistas desprovidos de documentos indispensáveis comprovassem sua condição em data posterior, pois ao admitir-se a possibilidade de que os interessados eventualmente não possuam ou não entreguem a prova essencial no prazo fixado, esse entendimento provocaria incertezas e indefinições, podendo minoritários inescrupulosos adiar ou suspender assembléias ou eleger conselheiros condicionalmente;
- xx. o entendimento da SEP não deveria subsistir, merecendo ser reformado no que tange à conveniência ou necessidade de se conceder um dia para que o Fundo preenchesse o requisito para a prática da indicação de candidatos ao Conselho Fiscal.

11. Após analisar os argumentos do recurso, a GEA-3 tece as seguintes considerações (fls. 135):

- i. a decisão não foi *extra petita*, pois, ao solicitar que a Cremer se manifestasse em relação ao entendimento da SEP, apenas assegurou-se à companhia o contraditório e a ampla defesa, como meios e recursos a ela inerentes;
- ii. não restou comprovado que o Fundo, ao sugerir a anulação da eleição, tenha pretendido dificultar a administração da Cremer por estar inconformado com algum eventual deslize cometido, embora, de fato, a CVM não tenha competência para anular as deliberações da assembléia;
- iii. não houve, pela SEP, a denegação dos pleitos do Fundo, uma vez que o reclamante solicitou, além da anulação da assembléia, a instauração de inquérito administrativo, que ainda não está descartada, pois a companhia recorreu do entendimento manifestado pela SEP no referido Ofício GEA-3 nº 290/02;
- iv. quanto à alegação da reclamada mencionada no parágrafo anterior, item "iii", segundo o entendimento da SEP, o Fundo tentou retirar seu pedido de instalação do órgão com a finalidade de instalá-lo oportunamente, depois de sanada eventual irregularidade, elegendo então um conselheiro; e
- v. apesar de a procuração não estar acompanhada da resolução de quotistas da Administradora do Fundo (fls. 96 a 98), o representante do Fundo não excedeu os limites do mandato, pois o candidato indicado por ele era o mesmo que fazia parte da referida resolução de quotistas.

12. Em manifestação recente sobre a "defesa", no âmbito do Processo CVM nº RJ2002/3922, que consiste na reclamação originalmente formulada, o Fundo faz as seguintes considerações:

- i. ressalta-se a urgência da necessidade da apreciação por esse Colegiado, da reclamação apresentada pelo Fundo, bem como dos termos da presente manifestação, pois teria sido verificado que a Auditoria Independente da companhia, Ernest & Young, na ITR de data base 30/09/02, apresentou três ressalvas àquelas informações, contrariamente aos anos passados em que eram apenas duas, que teriam demonstrado a possibilidade de ocorrerem eventos que prejudicariam a saúde financeira da companhia;
- ii. o Fundo teria apresentado requerimentos e protestos durante a Assembléia, suscitando as irregularidades ocorridas;
- iii. de forma maliciosa a mesa teria subtraído da Ata a informação da existência dos requerimentos e protestos, o que só foi acrescentado no final da ata;
- iv. ao se apresentar para a assembléia, bem como ao apresentar seu requerimento para a instalação do conselho fiscal, o representante do Fundo teria apresentado à mesa todos os documentos legalmente exigidos, nos termos do disposto nos artigos 126 e seus parágrafos e 161, § 4º, da Lei 6.404/76;
- v. decorrente da legislação mencionada, o representante do Fundo poderia, sem dúvida, apresentar chapa para concorrer ao cargo de conselheiro fiscal;
- vi. com a documentação apresentada o representante do fundo teria: provado sua identidade, apresentado o comprovante expedido pela instituição financeira depositária, apresentado a procuração necessária à sua representação, e não sendo titular de ações preferenciais e não sendo do controle da companhia tinha o direito de eleger em votação em separado, o membro do conselho por ele indicado, por ser detentor do maior número de ações preferenciais;
- vii. a Mesa teria exigido a apresentação de um documento não legalmente exigido, um documento de foro íntimo, de origem interna do Administrador do Fundo, que tem a finalidade única de referendar a parceria dos quotistas nas deliberações mais importantes, não sendo exigível a sua apresentação para terceiros;
- viii. o representante do fundo teria confirmado a existência de tal documento e solicitado o prazo de 24 horas para apresentar a resolução, o que teria sido negado pela mesa, que teria alegado ser indispensável tal documento naquele momento;
- ix. não teria havido qualquer evasiva do representante do Fundo e tampouco este teria negado-se a apresentar cópia da resolução por fax, teria sido explicado à mesa a impossibilidade de se conseguir tal documento pois, naquele momento, todos os técnicos do Bradesco Templeton, que teriam acesso a tal documento, estariam participando das inúmeras assembléias realizadas naquela data;
- x. a resolução não seria um documento que ferisse a substância do ato e a intenção do Administrador do Fundo de indicar o candidato ao cargo de Conselheiro Fiscal poderia ser comprovada por posterior juntada do documento que na hora se exigia.

13. Merece acolhida o recurso interposto pela companhia.
14. A meu ver, a mesa que conduziu os trabalhos da Assembléia Geral Ordinária de 30/04/02 foi diligente ao se certificar de que o procurador do acionista estava devidamente dotado de poderes suficientes de representação para indicar o membro do Conselho Fiscal, na forma do que prevê o Contrato Social de seu Administrador.
15. Tem a seguinte redação o artigo 6º do contrato social da Bradesco Templeton Asset Management Ltda. (sociedade Administradora do Fundo):
- "REUNIÕES E RESOLUÇÕES DE QUOTISTAS
- Artigo 6º. (Reuniões e Quorum)
- Parágrafo 1º. (Resoluções)
- Parágrafo 2º. (Restrições à atuação dos Diretores). Os Diretores não poderão tomar quaisquer medidas ou decisões envolvendo, direta ou indiretamente, quaisquer dos assuntos abaixo relacionados, sem a prévia aprovação, por meio de uma resolução de quotistas, tomada de acordo com este Artigo 6º. Observado o disposto no Artigo 4º, observado o disposto no Artigo 5º e Parágrafo 5º do Artigo 4º. **Qualquer resolução envolvendo, direta ou indiretamente, qualquer dos assuntos relacionados abaixo deverá ser aprovada e tomada por mútuo consentimento das Quotistas BRAM – BRADESCO ASSET MANAGEMENT LTDA. e TEMPLETON INTERNATIONAL, INC.:**
- (a) (...)
- (s) **indicação de membros para órgãos da administração e/ou conselhos fiscais de empresas nas quais a Sociedade e/ou os fundos ou carteiras administrados pela Sociedade detenham qualquer participação;** e (...)
- Parágrafo 4º. (Atos nulos) Todo e qualquer ato contrário ao disposto neste Artigo 6º será nulo de pleno direito." (fls. 75/79, grifou-se)
16. Contrariamente ao que afirma o representante do Fundo, e na linha do que conclui a PJU, a resolução de quotistas não é um documento de foro íntimo. Muito pelo contrário, os quotistas do Administrador do Fundo decidiram dar ampla publicidade a tal exigência, de modo que quaisquer terceiros que viessem a ter relações jurídicas com o Fundo não pudessem se escusar de cumpri-la.
17. Diria até que os atos constitutivos foram além, e prescreveram no parágrafo 4º que o ato praticado pela sociedade em desacordo com o previsto no art. 6º seria "nulo de pleno direito" e evidentemente esta disposição se destinava não só à sociedade e seus administradores, mas sim a terceiros que contratassem com a sociedade, notadamente de forma evitar discussão relativa aos atos *ultra vires*.
18. Assim, não é razoável que venha o Fundo, representado por seu Administrador, alegar que uma cláusula constante do contrato social deste, e que prevê a necessidade de expressa e prévia deliberação acerca da indicação de membros do Conselho Fiscal de companhia em que o Fundo detém participação, seja de foro íntima dos quotistas, quando tal cláusula consta justamente de um documento público.
19. Caso fosse verdadeiramente o interesse das partes de estabelecer um procedimento privado e que somente surtisse efeito interpartes, não o teriam incluído em seu contrato social, mas em acordo privado, à parte.
20. Mas não o fizeram. E, portanto, ao extrapolar a esfera privada do relacionamento dos quotistas, tal disposição objetivou cientificar terceiros que eventualmente viessem a manter relações jurídicas com o Fundo e seu Administrador de que somente teria validade a indicação de membros do Conselho Fiscal pelo Fundo que fosse objeto de uma prévia resolução, aprovada por mútuo consentimento, dos quotistas do Administrador.
21. Frise-se que nem mesmo os gerentes delegados têm poderes para manifestar a vontade da Bradesco Templeton Asset Management Ltda. nos termos do contrato social em análise.
22. Portanto, tenho por certo que tal resolução é condição de regularidade para a prática do ato e constitui um documento necessário a que qualquer representante do Fundo (seja um procurador ou um dirigente da sociedade que administra o fundo) venha a indicar membros de Conselho Fiscal de sociedades em que o Fundo detenha qualquer participação.
23. Ressalto, contudo, que, nos estritos termos dos atos constitutivos, uma tal resolução é exigida apenas para a indicação, e não para a solicitação de instalação de conselho fiscal.
24. Quanto à conclusão da PJU de que deveria ter sido conferido o prazo solicitado, a fim de possibilitar a prova complementar da autorização da Reunião de Quotistas, aceitando-se o registro da candidatura, que ficaria condicionada à apresentação ulterior do mencionado documento, devo discordar de tal assertiva.
25. A PJU inferiu que a não apresentação da malsinada resolução de quotistas na data do lançamento da candidatura não levaria à nulidade do ato, uma vez que seria mero meio de prova, não se traduzindo em requisito formal essencial para a validação da procuração prevista no § 4º do artigo 5º do contrato social.
26. Primeiramente, é de se ressaltar que não constava expressamente da procuração que o outorgado detinha poderes para indicar representantes para o Conselho Fiscal, donde não se poderia concluir que a existência daquela procuração seria indício da existência de uma prévia resolução de quotistas.
27. Por outro lado, o parágrafo 4º do Artigo 5º do Contrato Social do Administrador exige que a outorga de procurações para a prática dos atos descritos no já acima mencionado parágrafo 2º do Artigo 6º dependa igualmente de prévia aprovação conjunta dos quotistas.
28. Deste modo, seriam duas manifestações exigidas – uma consistindo na indicação de membros para o Conselho Fiscal da Cremer e outra, na autorização de outorga de poderes ao representante do Fundo – e não comprovadas durante a assembléia geral.
29. Veja-se, ainda, que não são obrigados a companhia e seus acionistas reunidos em assembléia a aceitar manifestações de vontade cuja legitimidade não esteja devidamente comprovada, desde que tenham conhecimento deste fato. Se tal procedimento foi tomado anteriormente, parece-me constituir puro ato de liberalidade, louvável até e recomendado pela CVM na sua cartilha de boa governança, mas que não gera direito para outra assembléias.
30. A não apresentação da resolução de quotistas não asseguraria à companhia de que aquela indicação de candidato era uma decisão do Fundo e não apenas de seu representante. Ao não aceitar a indicação do candidato sem a apresentação da resolução de quotistas a companhia estaria agindo com diligência, em observância às normas que foram impostas pelo próprio Administrador.
31. É de se notar que havia outros acionistas presentes à assembléia geral, aptos a votar, na qualidade de preferencialistas. Caso a mesa viesse a

aceitar a manifestação de voto proferida por acionista fora das condições previstas em seus atos constitutivos, estaria violando e impedindo o exercício do direito de outro acionista, cuja manifestação poderia ser manifestada livre de vícios ou condições.

32. Estavam presentes na assembléia dois acionistas minoritários titulares de ações preferenciais, e uma vez decidida a instalação do conselho fiscal – o que poderia se dar tanto por ato do fundo Bradesco-Templeton, que para isso tinha legitimidade como visto acima, ou por qualquer acionista que preencha os requisitos legais, inclusive o controlador –, a princípio, teriam direito de indicar pessoa para integrar o conselho fiscal na quota destinada aos acionistas titulares de ações preferenciais, sendo eleito aquele que recebesse o maior número de votos válidos dentre os acionistas titulares de ações preferenciais (observados os termos do Parecer de Orientação nº 19).
33. Ocorre que, no caso específico, um dos acionistas presentes, e por acaso o maior acionista, tinha um constrangimento de ordem legal decorrente da exigência constante do contrato social, o que levou à não aceitação de sua indicação e de seu voto e fez com que o outro acionista minoritário detentor de ações preferenciais elegeesse o candidato que havia indicado. Não há distinção entre bom e mau titular de ações preferenciais, entre acionista amigo ou acionista inimigo; há que se perquirir, apenas, se estão preenchidos os requisitos legais tanto do acionista votante quanto do candidato.
34. Nessa situação, a assembléia e seu presidente deveriam arbitrar entre as manifestações dos dois acionistas titulares de ações preferenciais e, havendo uma absoluta e inquestionavelmente regular e outra, no mínimo incompleta e questionável, parece-me que não se equivocou ao decidir pela primeira.
35. Ainda no caso concreto, segundo informam os autos, deferiu-se ao representante do Fundo que requeresse que fosse encaminhada, via facsímile, cópia da resolução de quotistas, a qual afirmava já existir, do que, no entanto, não se valeu.
36. Portanto, pelos motivos acima expostos, e nos limites deste procedimento e ante a prova produzida, voto no sentido de que seja reformada a decisão proferida pela SEP.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 28 de janeiro de 2003

Luiz Antonio de Sampaio Campos

Diretor-Relator