

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO CVM Nº RJ2004/3751

RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso encaminhada por controladores e administradores do BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A (" **BMB**"), previamente à instauração de Processo Administrativo Sancionador por parte desta Comissão, nos termos do §3º do art. 7º da Deliberação CVM nº 390/01.

2. O presente processo originou-se do Processo CVM nº RJ2004/0643, tendo em vista recurso protocolado, em 02.06.04, pelo Sr. Yehuda Waisberg ⁽¹⁾ ("**Reclamante**"), contra a decisão da SEP, no sentido de não aceitar as denúncias por ele apresentadas acerca de eventuais irregularidades na criação e no funcionamento do Conselho Consultivo do BMB. Nos termos estabelecidos no item III da Deliberação CVM nº 463/03, o recurso foi encaminhado à apreciação do Colegiado, sendo devolvido à SEP por despacho da então Diretora-Relatora, que entendeu pela necessidade de se efetuar nova verificação do cumprimento das atribuições do Conselho Consultivo referido (itens 2 a 4 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07, às fls. 518/523).

3. Em vista disso, em 26.08.04 foi emitida a Solicitação de Inspeção SEP/GEA-3/Nº 05/04, que resultou no Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-1/N.º019/2005 (fls. 276/296), que concluiu pela ocorrência de irregularidades na criação e no funcionamento do referido Conselho Consultivo, referendado inclusive por relatório de inspeção do Banco Central realizada no BMB em 2002, que teria identificado irregularidade na remuneração dos membros desse Conselho⁽²⁾ (item 6 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07).

4. Sobre a matéria, é de se destacar o disposto no Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-1/N.º019/2005, *in verbis*:

"54. A AGO do Banco Mercantil de 26.04.99 fixou a verba de R\$ 2,11 milhões anuais para a remuneração do Conselho Consultivo, posteriormente reajustada para R\$ 3 milhões nos exercícios de 2000, 2001, 2002 e 2003. Na Assembléia de 11.04.05, a verba foi reduzida para R\$ 2 milhões, mas voltou a ser R\$ 3 milhões na AGO de 26.04.05 (fls. 45, 52, 55, 59, 61 e 249 a 250).

55. A remuneração mensal dos membros de cada um dos órgãos estatutários do Banco Mercantil foi definida pelo Conselho de Administração, em reunião efetuada em 05.08.99, após a aprovação da remuneração global da administração pela AGO de 26.04.99, da forma a seguir (fl. 174):

Conselho de Administração

Efetivo: R\$ 4.600,00

Suplente: R\$ 2.300,00

Diretoria

Diretor-Presidente: R\$ 25.000,00

Diretores Vice-Presidente: R\$ 18.000,00

Diretor Vice-Presidente Executivo: R\$ 18.000,00

Diretor Executivo: R\$ 15.000,00

Conselho Consultivo

Presidente: R\$ 18.000,00

Vice-Presidentes: R\$ 18.000,00

Conselheiros: R\$ 9.000,00

56. Segundo informou o banco, esta verba permanece inalterada desde 1999, não sofrendo qualquer reajuste, nem mesmo para a recomposição inflacionária do seu valor de compra, o que demonstraria a política austera da instituição em relação à remuneração dos seus órgãos, que estaria bem abaixo da média do valor pago pelas demais instituições financeiras a seus órgãos estatutários."

5. Diante do apurado, a SEP decidiu reconsiderar o entendimento manifestado anteriormente, o que foi levado ao conhecimento da Diretora-Relatora, que, por sua vez, devolveu novamente os autos à Superintendência para as devidas providências (itens 6 a 8 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07).

6. Assim sendo, em 30.12.05 a SEP comunicou a reconsideração de sua decisão ao BMB, por intermédio de seu Diretor de Relações com Investidores – DRI, como também ao Reclamante, solicitando ainda a manifestação do banco acerca das eventuais providências a serem tomadas para a correção das irregularidades detectadas (item 9 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07).

7. Em 16.02.06 o BMB manifestou-se acerca da matéria, alegando, em resumo, que a implementação do Conselho Consultivo não trouxera qualquer prejuízo para os acionistas, além de ter gerado inegáveis benefícios para a instituição. Ademais, afirma que o Reclamante, que tanto se sentia lesado, continuava a adquirir ações do banco e a consolidar uma das participações mais expressivas entre os acionistas minoritários, o que, de certa forma, seria incompatível com as críticas por ele apresentadas (item 10 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07).

8. Em 13.03.06 a SEP novamente oficiou o BMB, alertando-lhe que adotaria as providências para apurar a responsabilidade por eventuais irregularidades ocorridas na criação e funcionamento do Conselho Consultivo, nos termos da Deliberação CVM n.º457/02, tendo em vista que o banco não informara as providências que seriam adotadas ante a conclusão da Superintendência, nem manifestara interesse em apresentar proposta de celebração de um termo de compromisso previamente à instauração do processo sancionador (item 11 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07).

9. Em 05.04.06 o BMB protocolou correspondência, por meio da qual apresentou uma série de considerações a respeito de seu Conselho Consultivo, para ao final esclarecer que estaria disposto a extingui-lo, de sorte a evitar maiores discussões com a CVM e a encerrar essa pendência. Deste modo, em 28.06.06 o BMB encaminhou à CVM cópias do Edital de Convocação e da Assembléia Geral Extraordinária realizada em 06.06.06, que aprovou, por unanimidade, a extinção do Conselho Consultivo, a destituição de seus membros, a reversão da verba destinada à remuneração do órgão e as conseqüentes alterações estatutárias originadas por essa deliberação (itens 12 e 13 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07).

10. Em função das alegações trazidas pelo BMB e considerando a extinção de seu Conselho Consultivo, a SEP concluiu que a referida instituição financeira adotara os procedimentos administrativos necessários, de modo a evitar a instauração de qualquer processo administrativo sancionador por parte da CVM. Tal decisão foi comunicada ao BMB e ao Reclamante por intermédio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 346, de 05/07/06 (itens 14 a 16 do

11. Em 08.09.06 o Reclamante protocolou recurso em face da decisão acima referida, solicitando a instauração de processo disciplinar dirigido aos administradores e controladores do BMB, tendo em vista a constatação das irregularidades durante o funcionamento do Conselho Consultivo. Ao apreciar tal recurso, o Colegiado deliberou pelo seu provimento, nos termos do voto da Diretora-Relatora⁽³⁾, devolvendo o processo à SEP para reavaliação da conveniência de abertura de Processo Administrativo Sancionador (Reunião nº 46/06, de 28/11/06).

12. Em 12.02.07 o BMB apresentou pedido de Reconsideração da Decisão proferida pelo Colegiado, que decidiu por sua manutenção, acompanhando o voto da Diretora-Relatora no sentido de que os pressupostos para o pedido de reconsideração não teriam sido demonstrados pelos recorrentes (Reunião nº 19/07, de 15/05/07).

13. Uma vez cientificado do indeferimento do pedido de Reconsideração acima aludido, o BMB manifestou intenção em celebrar Termo de Compromisso visando ao encerramento do procedimento administrativo. A esse respeito, a SEP esclareceu ao banco que a proposta completa de termo de compromisso deveria ser apresentada dentro do prazo previsto na Deliberação CVM nº 390/01, alertando-lhe, demais, que a proposta não deveria ser encaminhada em nome da companhia, mas sim em nome daqueles que poderiam vir a ser responsabilizados no âmbito de Processo Administrativo Sancionador a ser instaurado, em razão do cometimento de irregularidade (itens 26 e 27 do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07).

14. Nos moldes da Deliberação CVM nº 390/01, foi apresentada em tempo proposta completa de termo de compromisso, contendo como proponentes **Maurício de Faria Araújo, Marisa de Araújo Longo, José Longo, Milton de Araújo, Milton Loureiro Junior e Renato Augusto de Araújo**, qualificados como controladores do BMB. A esse respeito, cumpre destacar as seguintes considerações expostas pela SEP no MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 162/07:

"29. Inicialmente, cabe-nos mencionar que a proposta de termo de compromisso deve ser firmada por aqueles que viriam a ser responsabilizados em um processo administrativo sancionador instaurado em virtude de infração à legislação societária.

30. No presente caso, de acordo com o Relatório de Inspeção/CVM/SFI/GFE-1/Nº 019/05, de 15.12.05, há indícios de ocorrência de abuso do direito de voto por parte dos acionistas controladores do BMB, quando aprovaram a constituição do Conselho Consultivo vinculado a Acordo de Acionistas prévio, que reservou a posição de conselheiro para pessoas deste grupo de controle, bem como quando aprovaram a remuneração de seus membros, em possível infração ao artigo 115 da Lei nº 6.404/76. Tais fatos também podem resultar em exercício abusivo de poder por parte dos controladores, como definido na alínea 'c' do §1º do art. 117 da mesma lei.

31. Nesse sentido, a proposta foi apresentada em nome dos Srs. MAURÍCIO DE FARIA ARAÚJO, MARISA DE ARAÚJO LONGO, JOSÉ LONGO, MILTON DE ARAÚJO, MILTON LOUREIRO JÚNIOR e RENATO AUGUSTO DE ARAÚJO, todos, à exceção da Sra. MARISA DE ARAÚJO LONGO e do Sr. MILTON LOUREIRO JÚNIOR, pertencentes, atualmente, ao bloco de controle da Companhia, conforme quadro de composição acionária a seguir, extraído do Formulário de Informações Anuais referente ao exercício social findo em 31.12.06 (fls. 510/517)."

Acionista	Ações Ordinárias		Controle Acionário	Termo de Compromisso
	Quantidade*	%		
Milton de Araújo	92.916	22,51	SIM	SIM
Cristiana Nogueira de Araújo	25.366	6,15	NÃO	NÃO
José Longo	23.590	5,72	SIM	SIM
Maurício de Faria Araújo	28.321	6,86	SIM	SIM
Soc Comercial e Agrícola Santa Luzia			SIM	
- Vera Lúcia Araújo	5.883	1,43		NÃO
- Renato Augusto de Araújo	5.883	1,43		SIM
- Sílvio Lúcio Araújo	5.883	1,43		NÃO
- PRL Empreendimentos Ltda.	5.883	1,43		NÃO
- SJT Empreendimentos e Partic	5.883	1,43		NÃO
- Outros	5.876	1,43		NÃO
Sapil Ltda			SIM	
- Maurício de Faria Araújo	19.241	4,66		SIM
- Outros	8.286	2,01		NÃO
Agropar Belo Vale S/A			SIM	
- Milton de Araújo	22.924	5,55		SIM
- Outros	7.388	1,79		NÃO
Outros	149.404	36,20	NÃO	NÃO
TOTAL	412.727	100,00		

* Em milhares

15. Em sua proposta (fls. 524/530), os proponentes reiteram argumentos outrora expostos, afirmando possuírem a plena convicção de que não agiram de forma irregular mas sim dentro dos limites de seus poderes e deveres, de sorte que não haveria que se falar em prejuízos ao mercado ou aos acionistas do BMB. Ressaltam ainda que a constituição do Conselho Consultivo foi aprovada por unanimidade dos acionistas presentes à Assembléia Geral realizada em 09.11.98 (Ata às fls. 224/231), inclusive o Reclamante, bem como nas subseqüentes deliberações sobre sua remuneração.

16. Dessa forma, os proponentes destacam que, não obstante já terem adotado a providência de extinguir o Conselho Consultivo, comprometem-se a:

"(i) aprovar em Assembléia Geral Extraordinária, especialmente convocada para esse fim, o ingresso do Banco Mercantil do Brasil no Nível 1 de Práticas de Governança Corporativa da BOVESPA, e, por conseqüência, celebrar o contrato de adesão com a BOVESPA;

(ii) Realizar grupamento de ações do Banco, à razão de 20x1 ação PN e 20x1 ação ON;

(iii) No âmbito do grupamento de ações referido no item (ii) acima, doar a quantidade de ações necessária para complementar as frações decorrentes do grupamento aos atuais acionistas minoritários do BMB, na razão de suas respectivas participações no capital social do Banco;

(iv) Pagar o montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), como forma de ressarcir os custos incorridos pela CVM com o presente processo; e

(v) Organizar seminário, abordando tema de interesse do mercado mobiliário relacionado à governança corporativa, escolhido pela CVM, no valor de até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais);"

17. Conforme dispõe a Deliberação CVM nº 390/01, a Procuradoria Federal Especializada – PFE apreciou a legalidade da proposta (fls. 535/539), tendo concluído pelo não atendimento do requisito inserto no inciso II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, considerando o que se segue:

"(...) não obstante os administradores do Banco Mercantil do Brasil S.A. tenham cessado a prática do ato considerado ilícito, porquanto deliberaram por extinguir o Conselho Consultivo na AGE realizada em 06/06/2006, cuja existência e atuação se questiona no presente processo, restando, pois, atendido o art. 11, §5º, I, da Lei nº 6.385/76, não apresentaram qualquer proposta dirigida a recompor o prejuízo causado à Companhia pelas despesas incorridas com a manutenção do referido Conselho durante o período em que existiu.

Com efeito, segundo o Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-1/Nº 19/2005 (FLS. 276/296), não há prova de que houve qualquer contraprestação de serviços por parte dos Conselheiros no período compreendido entre 12/07/1999 e 05/11/2003⁽⁴⁾, posto que não foi formalizada nenhuma deliberação acerca dos negócios sociais do Banco Mercantil do Brasil S.A., tendo sido apurado que a remuneração dos referidos conselheiros representou 29% (vinte e nove por cento) dos dividendos pagos pela companhia, no período de 2001 e 2002. Destarte, far-se-ia necessária a apresentação de uma proposta que fosse capaz de indenizar esse prejuízo individualizado para que se pudesse falar em cumprimento do segundo requisito de legalidade.

Além disso, cumpre asseverar, com fulcro no § 6º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, que a celebração do termo de compromisso não importa em confissão quanto à matéria fática, tampouco no reconhecimento da ilicitude da conduta analisada, razão pela qual apresentam-se descabidas as argumentações dos proponentes no sentido de tentar deixar registrado no termo as suas convicções quanto à legalidade das condutas. Estas questões devem ser objeto da peça de defesa, já que os requisitos para suspensão do procedimento administrativo são apenas a cessação das atividades consideradas ilícitas e a correção das irregularidades apontadas, inclusive com indenização dos prejuízos."

FUNDAMENTOS:

18. O parágrafo 5º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, estabelece que a CVM poderá, a seu exclusivo critério, se o interesse público permitir, suspender, em qualquer fase, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, se o investigado ou acusado assinar termo de compromisso, obrigando-se a cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pela CVM e a corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

19. Ao normatizar a matéria, a CVM editou a Deliberação CVM nº 390/01, alterada pela Deliberação CVM nº 486/05, que dispõe em seu art. 8º sobre a competência deste Comitê de Termo de Compromisso para, após ouvida a Procuradoria Federal Especializada sobre a legalidade da proposta, apresentar parecer sobre a oportunidade e conveniência na celebração do compromisso, e a adequação da proposta formulada pelo acusado, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

20. Por sua vez, o art. 9º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05, estabelece como critérios a serem considerados quando da apreciação da proposta, além da oportunidade e da conveniência em sua celebração, a natureza e a gravidade das infrações objeto do processo, os antecedentes dos acusados e a efetiva possibilidade de punição, no caso concreto.

21. Inicialmente, cumpre frisar entendimento consubstanciado pela PFE em casos dessa natureza, no sentido de que a afirmação de certeza quanto à existência ou não de dano demanda um juízo definitivo incompatível com o instituto em tela, de sorte que, para fins do requisito de que trata o inciso II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, há que ser considerada a realidade fática manifestada nos autos, não competindo neste momento processual adentrar em argumentos de defesa, à medida que o seu eventual acolhimento somente pode ser objeto de julgamento final pelo Colegiado desta Autarquia, sob pena de convolar-se o instituto do Termo de Compromisso em verdadeiro julgamento antecipado.

22. No caso em apreço, a realidade fática manifestada nos autos leva à identificação de prejuízos que teriam sido causados ao BMB em decorrência das despesas incorridas com a manutenção do Conselho Consultivo, ao menos durante o período em que não restara comprovada sua efetiva atuação. Nessa linha, inclusive, manifestou-se a PFE quando da análise da legalidade da proposta, assim como o Colegiado desta Autarquia ao determinar à SEP a reavaliação da conveniência de abertura de Processo Administrativo Sancionador, acompanhando o voto da Diretora-Relatora, que enfatizou à época a inexistência de reembolso ao BMB das despesas incorridas com a manutenção do Conselho Consultivo durante o período em que existiu (Reunião nº 46/06, de 28/11/06).

23. A esse respeito, cumpre destacar que tais despesas montam valores significativos, visto que, segundo apurado, para a remuneração dos membros do Conselho Consultivo foi fixada no exercício de 1999 a verba de R\$ 2,11 milhões, posteriormente reajustada para R\$ 3 milhões nos exercícios de 2000, 2001, 2002 e 2003.⁽⁵⁾

24. Ora, tais elementos invariavelmente devem ser considerados quando da análise da proposta de Termo de Compromisso sob o ângulo do requisito da indenização, nos moldes do inciso II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, sem, contudo, importar em confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada, conforme dispõe o §6º do mesmo dispositivo legal. Nesse sentido há diversos precedentes nesta Autarquia, dentre os quais citamos os Termos de Compromisso firmados no âmbito dos processos administrativos CVM nºs 06/05, 18/05, SP2005/173, SP2006/085 e RJ2004/5303⁽⁶⁾.

25. Ocorre que, no caso em tela, a proposta de Termo de Compromisso não contempla qualquer indenização ao BMB, constituindo óbice legal à sua aceitação, por não restar preenchido o requisito inserto no inciso II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76. Ainda que facultada a abertura de negociação para fins de adequação da proposta ao requisito da indenização dos prejuízos, o Comitê não vislumbra no caso concreto bases mínimas para tão amplas negociações, haja vista a grandeza dos valores envolvidos, bem como a postura desde já adotada pelos proponentes, ao enfatizarem a inexistência de danos ao mercado ou aos acionistas do BMB.

CONCLUSÃO

26. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado a **rejeição** da proposta apresentada por **Maurício de Faria Araújo, Marisa de Araújo Longo, José Longo, Milton de Araújo, Milton Loureiro Junior e Renato Augusto de Araújo.**

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente de relações com o Mercado

Antonio Carlos de Santana

Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria

[\(1\)](#) Na qualidade de acionista minoritário e Conselheiro Fiscal do BMB. Consoante informação extraída do Formulário IAN/06, o mesmo foi reeleito pelos acionistas preferencialistas para o exercício do mandato até 2008. Já como acionista minoritário, detém 2,67% do capital total, sendo 0,01% de ações ordinárias e 8,66% de ações preferenciais.

[\(2\)](#) Conforme a conclusão da inspeção realizada pelo Banco Central em 2002, apurou-se que a remuneração dos membros do Conselho Consultivo integrava a base de distribuição de lucros do banco, beneficiando, porém, apenas um grupo ligado aos controladores, haja vista a condição de acionista dos integrantes daquele órgão e em função do fato de que, em 2000 e 2001, a remuneração ter sido equivalente a 29% dos dividendos pagos pela instituição (fls. 158/160).

[\(3\)](#) Observou a Diretora-Relatora que não houve reembolso ao BMB das despesas incorridas com a manutenção do Conselho Consultivo durante o período em que existiu, ressaltando que as despesas foram significativas, conforme o Relatório de Inspeção, em que se apurou que a remuneração dos conselheiros representou 29% dos dividendos pagos pela companhia "no período entre 2001 e 2002" (em verdade, trata-se do período de **2000 e 2001**, conforme disposto no Relatório do BACEN, datado de 31.03.02, às fls. 158/160). Entendeu ainda a Diretora-Relatora que as supostas irregularidades, por envolverem inclusive a figura do abuso do poder de controle, são relevantes por si só, especialmente ao se considerar que no caso concreto existem em tese investidores a serem tutelados pela ação da CVM, já que a companhia tinha à época do funcionamento do Conselho Consultivo (como tem ainda hoje) significativo *free-float* (Extrato da Ata às fls. 460/461).

[\(4\)](#) Segundo apurado, o Conselho Consultivo foi criado na AGE de 09/11/98, tendo se reunido pela primeira vez em **12/07/99** apenas para a posse dos 18 conselheiros nomeados na AGO de 26/04/99 para mandato até a AGO de 2002. De acordo com o Livro de Atas de Reuniões, somente em sua terceira reunião, realizada em **05/11/03** (cinco anos após sua criação), o Conselho Consultivo deliberou aconselhamento à administração do BMB sobre matérias pertinentes aos negócios sociais, função para a qual teria sido criado, de acordo com o art. 36 do Estatuto Social da companhia. Tal reunião teria sido motivada por reclamação efetuada ao Conselho de Administração pelo Sr. Yehuda Waisberg (na qualidade de Conselheiro Fiscal), no sentido de que o Conselho Consultivo se encontrava inoperante (itens 22 a 24 do Relatório de Inspeção, à fl. 284). O Conselho Consultivo foi extinto por deliberação tomada na Assembléia Geral Extraordinária realizada em **06.06.06**, consoante disposto no parágrafo 9º deste Parecer.

[\(5\)](#) Informação extraída do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 051/04, anexado aos autos do Processo CVM nº RJ2004/643 (Reclamação de Investidor), que deu origem ao presente processo.

[\(6\)](#) Os Termos de Compromisso encontram-se disponíveis no site da CVM (link "Processos Administrativos Sancionadores/Termos de Compromisso").