Processo Administrativo CVM nº SP 2007/0259

(Reg. Col. nº 6421/2009)

Recorrente: Socimel Empreendimentos e Participações Ltda.

Assunto: Recurso contra entendimento da SEP referente a fato relevante divulgado por Agra Empreendimentos Imobiliários S.A.

Diretor relator: Otavio Yazbek

Relatório

Objeto

1. Trata-se de recurso interposto por Socimel Empreendimentos Imobiliários S.A. ("Recorrente" ou "Socimel") contra entendimento da SEP referente ao conteúdo de fato relevante divulgado por Agra Empreendimentos Imobiliários S.A. ("Agra").

Fatos

2. Em 29.11.2007 a Recorrente protocolou perante esta CVM reclamação referente a fato relevante divulgado pela Agra em 1.7.2007, por meio do qual esta informava ter assinado "acordo operacional ("Acordo BKO") com a BKO Engenharia e Comércio Ltda. ("BKO"), para desenvolvimento conjunto de empreendimentos imobiliários no Estado de São Paulo originados pela BKO (...), incluindo ainda a aquisição de uma participação de 80% nos empreendimentos do banco de terrenos (*landbank*) da BKO por R$ 16 milhões pagos à vista" (fl. 8).

3. A Recorrente informa que, em 5.6.2007, firmara com a BKO "Instrumento Particular de Constituição de Consórcio para Empreendimento Imobiliário" ("Consórcio") (fls. 11-43), segundo o qual esta última seria responsável pela execução das obras necessárias à implantação de loteamento residencial em imóvel detido pela Socimel no município de Santana do Parnaíba, Estado de São Paulo. De acordo com o referido instrumento, caberia à BKO "tão somente a participação nos resultados da venda dos lotes do empreendimento, sem qualquer vínculo de natureza imobiliária ou de direito real" (fl. 3).

4. Não obstante, a Agra e a BKO estariam promovendo intensa propaganda indicando como objeto de suas tratativas – ou seja, do referido Acordo BKO – os imóveis referidos no Consórcio. Estes, pertencentes à Socimel ou a seus controladores, nunca teriam sido objeto de transmissão ou promessa de transmissão de direitos. Esta situação levou à rescisão do Consórcio pela Socimel, por meio de notificação extrajudicial recepcionada pela BKO em 1.10.2007.

5. Diante das alegações da Recorrente, a CVM enviou à Agra o Ofício/CVM/SOI/GOI-2/Nº0033/08, datado de 17.1.2008, solicitando esclarecimentos quanto ao conteúdo do fato relevante por esta publicado (fls. 87-88). Em sua resposta (fls. 91-95), a companhia:

i. confirmou a existência do Acordo BKO, mas negou que a assinatura deste tenha implicado em qualquer forma de cessão, transferência, alienação ou transmissão de qualquer direito ou obrigação objeto do Consórcio à Agra; e

ii. esclareceu que os terrenos negociados, pertencentes ao *landbank* da BKO não foram especificados no fato relevante – não tendo, portanto havido qualquer equívoco nas informações nele veiculadas.

6. Instada a se manifestar, entendeu a SEP que a questão da violação do Consórcio pela BKO já estava sendo tratada desde 19.10.2007 no foro competente (juízo da 37ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo), não cabendo à CVM se manifestar sobre a quebra de contrato, mas apenas zelar para que a Agra, na qualidade de companhia aberta: (i) divulgasse ao mercado a existência de disputa judicial oriunda do Acordo BKO e as eventuais conseqüências para a Agra e (ii) avaliasse a necessidade de reconhecimento contábil de eventual contingência passiva ou de esclarecimentos em notas explicativas (fls. 103-113).

7. Obedecendo à determinação da CVM, a Agra publicou, em 20.5.2008, comunicado ao mercado contendo as informações aludidas no despacho da SEP, informando, ainda, que (i) a companhia estaria isenta de qualquer contingência direta advinda da questão judicial em comento e que (ii) o valor proporcional ao empreendimento "Vila España – Melville" teria sido substituído, em termo aditivo celebrado em 2.1.2008, por participação da companhia em outros negócios desenvolvidos pela BKO (fl. 117).

8. Em 17.6.2008, a Recorrente foi informada, no Ofício/CVM/SOI/GOI-2/Nº0383/08, (i) das providências tomadas pela CVM e (ii) de que estava aberto prazo para manifestação (fl. 131).

9. A Recorrente protocolou manifestação em 11.8.2008, alegando que a Agra em seus esclarecimentos não teria enfrentado a questão da inveracidade do fato relevante divulgado a seus investidores e que aquela continuava a propagandear empreendimentos envolvendo patrimônio da Socimel e de seus controladores (fls. 133-144).

10. A Agra rebateu esses argumentos em documento datado de 17.11.2009, afirmando que (i) a disputa judicial relativa ao Acordo BKO não afastaria a veracidade da redação do fato relevante e (ii) os empreendimentos sob litígio oferecidos pela BKO à Agra seriam substituídos, conforme termo aditivo celebrado entre estas últimas (fls. 153-156).

11. Em despacho de 28.11.2008, a SEP acolheu a manifestação da Agra, entendendo que se o conteúdo do referido fato relevante estivesse de fato trazendo prejuízos à Socimel, a CVM "não é o foro adequado para resolver questões dessa natureza" (fl. 174).

Recurso

12. A Recorrente, não se conformando com o teor da decisão da SEP, interpôs recurso em 16.2.2009, reforçando que o objeto do presente processo administrativo não é a discussão sobre a propriedade de bens imóveis, mas sim o fato de que os "fundamentos equivocados" das informações divulgadas por Agra e BKO teriam afrontado gravemente o mercado de capitais, tendo inclusive influenciado "significativamente à época a cotação das ações da Agra" (fl. 195). Diante do exposto, requer a reforma da decisão de fl. 175, determinando-se a correção das informações veiculadas pela Agra em fato relevante e a apuração da existência de eventual ilicitude na conduta da companhia.

13. A questão foi encaminhada ao Colegiado em 16.3.2009 e a distribuição para o Relator ocorreu em 24.3.2009.

14. Em 14.8.2009, a Recorrente protocolou nesta CVM cópia de sentença judicial prolatada no âmbito do Processo nº 583.00.2008.149950-2, na qual o Consórcio foi declarado rescindido. Em sua decisão, entendeu o magistrado que a celebração do Acordo BKO violou disposições contratuais que inviabilizavam, "por qualquer forma, a cessão, a transferência, a alienação ou a transmissão dos direitos e obrigações respectivamente adquiridos."

É o relatório.

Voto

1. Entendo que o deslinde da questão trazida pela área técnica depende de uma análise cautelosa dos fatos trazidos ao conhecimento do Colegiado. Por este motivo, inicio minhas considerações com uma breve retomada do desenrolar dos eventos relatados. Assim, pode-se depreender dos autos que:

i) em 5.6.2007, a Recorrente firmou Consórcio com a BKO;

ii) em 1.7.2007, foi firmado o Acordo BKO e, na mesma data, a Agra publicou fato relevante informando sua assinatura, a partir de quando passou a veicular peças publicitárias tendo por objeto imóvel da Socimel;

iii) em 1.10.2007, a BKO foi notificada da rescisão do Consórcio pela Recorrente, que alegava ter sido surpreendida com a assinatura do Acordo BKO;

iv) em 19.10.2007, a BKO submeteu a questão à apreciação do Poder Judiciário, na forma de Protesto contra a Alienação e/ou Oneração de Bens; e

v) em 14.8.2009, sentença judicial julgou a ação improcedente e declarou o Consórcio efetivamente rescindido.

2. A análise dos termos do Consórcio deixa claro que não havia intenção, por parte da Socimel, de transmitir direitos reais, mas de, meramente, contratar a execução das obras necessárias à implantação de loteamento residencial pela BKO, a qual, em contrapartida, receberia uma participação nos lucros auferidos com o empreendimento.

3. O Acordo BKO, de outro lado, tinha como finalidade disciplinar a aquisição, pela Agra, de fração relevante do banco de terrenos daquela sociedade – sendo que, de acordo com a Recorrente, dentre tais terrenos (descritos na Cláusula Primeira do referido acordo), figuravam imóveis de titularidade da Socimel ou de seus controladores.

4. Ante a seqüência dos acontecimentos, verifica-se que, ao que consta, o litígio patrocinado pela BKO teve início somente após a rescisão do Consórcio pela Socimel. Ou seja, quando da assinatura do Acordo BKO, a relação entre a Socimel e a BKO era regida apenas pelos termos do Consórcio, aparentemente inequívocos. Tal fato, a meu ver, suscita um questionamento preliminar àquele apresentado pela Recorrente e referente ao cumprimento, pelos administradores da Agra, do seu dever de diligência quando da conclusão de um contrato que, de tão vultoso, foi, inclusive, objeto de divulgação ao mercado.

5. Acredito que, apenas a partir da avaliação da conduta dos administradores da Agra é que se faz possível avaliar o conteúdo do fato relevante divulgado pela companhia em 1.7.2007.

6. Nesse sentido, retorno os autos do presente processo à SEP, a fim de que esta verifique se os administradores da Agra, ao assinar o Acordo BKO, agiram com a diligência que deles era exigida, nos termos do art. 153, da Lei nº 6.404, de 15.12.1976.

Rio de Janeiro, 29 de setembro de 2009.

Otavio Yazbek
Diretor relator