

Interessados: Daniela de Araújo Coelho, Clarissa Nogueira de Araújo e Cristiana Nogueira de Araújo

Assunto: Recurso de decisão da SEP

Não fornecimento de lista de acionistas pelo Banco Mercantil do Brasil SA

Relator: Diretor Eli Loria

### RELATÓRIO

Trata-se de processo originário de reclamação (fls.01/02) formulada, em 29/04/10, por Daniela de Araújo Coelho, Clarissa Nogueira de Araújo e Cristiana Nogueira de Araújo ("Reclamantes" ou "Requerentes" ou "Recorrentes"), na qualidade de acionistas, acerca do indeferimento, pelo Banco Mercantil do Brasil SA ("Companhia" ou "BANCO"), de pedido da relação da nova posição acionária, após o aumento de capital aprovado na AGE de 14/12/09, com fundamento no art. 100, §1º, da Lei nº 6.404/76.

Em 11/05/10, a Superintendência de Proteção e Orientação aos Investidores – SOI encaminhou resposta às Reclamantes esclarecendo os procedimentos que deveriam ser adotados, encaminhando o Processo para a Superintendência de Relações com Empresas –SEP. A SEP, após análise da reclamação, às fls. 22/26, devolveu os autos para a SOI, em 14/06/10, com sugestão de encaminhamento de ofício às Reclamantes para que apresentassem seus motivos à Companhia para que fosse possível uma análise posterior. A SOI encaminhou nova correspondência às Reclamantes (fls.29) em 30/06/10.

As Reclamantes ingressaram com novo pedido em 08/07/10 (fls.34/88). A SOI, em 16/07/10 encaminhou o novo pedido à SEP. Esta Superintendência, em 26/07/10, expediu correspondência para o BANCO solicitando esclarecimentos. Este protocolou resposta (fls. 100/114) em 09/08/10 e a SEP, após análise e entendendo não assistir razões às Recorrentes, encaminhou o processo para o Colegiado. Foi sorteado relator na Reunião do Colegiado realizada em 17/08/10.

As Recorrentes solicitaram diretamente ao BANCO, por três vezes, a relação da nova posição acionária após o aumento de capital aprovado na AGE realizada em 14/12/09, tendo o BANCO negado com o argumento de que não estavam atendidos os pressupostos do art. 126 da lei societária, conforme regulamentação da Instrução CVM nº481/09.

Pelas Reclamantes foi dito que não se tratava de relação de endereços dos acionistas, conforme artigo 126, §3º, da lei societária, mas sim de relação das ações detidas por cada um dos acionistas do Banco, com detalhamento da posição acionária antes do citado aumento de capital e após a subscrição.

A companhia se posicionou no sentido de que pedidos de listas de acionistas deverão explicitar a finalidade e que as ações serão creditadas após a homologação do aumento de capital pelo BACEN. Afirmou, ainda, que o fato da solicitação da lista também ser objeto de demanda judicial em curso, proposta pelas Requerentes, impedia a satisfação do pedido.

As Reclamantes, em 08/07/10 (fls.34/88), em resposta ao ofício da SOI, esclarecem que juntamente com outros três acionistas (seus pais e irmão) requisitaram, antes da AGE de 14/12/09, uma série de informações e documentos ao BANCO, por meio de notificação extrajudicial, e que o BANCO recusou-se a fornecê-los sob alegação de sigilo.

Note-se que Daniela de Araújo Coelho é membro do Conselho de Administração do BANCO e Clarissa Nogueira de Araújo é membro suplente (fls. 94/98).

Alegam que do edital de convocação para a AGE de 14/12/09 constava ser o preço de emissão de R\$8,00 por ação, calculado com fundamento em perspectiva de rentabilidade, com fundamento em laudo de avaliação do BES Investimento do Brasil SA – Banco de Investimento, e que os documentos estavam disponíveis para os acionistas que se interessassem. Entretanto, os documentos não foram enviados à bolsa e nem disponibilizados no *website* da CVM, em descumprimento aos arts. 124 e 135, § 3º, da lei societária, e nem disponibilizados aos requerentes.

Ademais, alegam que o preço de emissão de R\$8,00 por ação está abaixo do preço de negociação em bolsa de valores (R\$11,00) ou mesmo o valor do patrimônio líquido por ação (em torno de R\$ 18,00), contrariando o art. 170 da lei societária, e provocando a diluição injustificada dos acionistas minoritários.

Aduzem, ainda, que, dessa forma, a solicitação encaminhada à CVM, com o fim de obter a posição acionária do BANCO, seria essencial na defesa de direitos das Requerentes e de qualquer acionista, necessitando da concordância do maior número destes para efetivar qualquer requisição a ser feita ao BANCO em defesa de direitos dos minoritários.

Justificam o pedido de lista de acionistas, segundo o entendimento de que haveria abuso por parte do grupo controlador. E as razões, além das acima expostas, seriam a de que o aumento de capital, com subavaliação das ações, foi aprovado em Assembléia Geral Extraordinária, mas teria representado apenas a vontade do grupo de controle da Companhia, bem como que o fato do BANCO se negar a fornecer as informações legitimamente requisitadas.

É de se acrescentar, ademais, que as Requerentes propuseram ação ordinária no Tribunal de Justiça de Minas Gerais com fito a anulação da deliberação do aumento. Afirmam que o interesse que se quer defender é de todos os acionistas minoritários, tanto no pleito administrativo, quanto no judicial.

Note-se, ainda, que teria sido aventada, em Reunião do Conselho de Administração, ocorrida no mês de fevereiro do corrente ano, a destituição das duas requerentes deste órgão, por conta de serem autoras da mencionada ação ordinária. Tal fato, inclusive, teria motivado a notificação extrajudicial do BANCO por parte das requerentes, pelo que o assunto não teria sido mais discutido.

Assim, reiteram o pedido para que a CVM determine ao BANCO a exibição de nova posição acionária desta instituição "após a subscrição e integralização de todas as ações lançadas no aumento de capital aprovado na AGE de 14 de dezembro de 2009, bem como após a homologação do referido aumento pela Assembléia Geral Extraordinária do dia 10 de maio de 2010, por constituir direito legítimo de informação aos acionistas."

Tendo recebido outra vez o pleito, a SOI, em Despacho de 14/07/10 (fls. 90), encaminhou novamente à SEP o presente Processo. Esta Superintendência, por sua vez, aduziu que a questão do aumento de capital tinha sido objeto de análise no âmbito do Processo CVM RJ2009/12317, em que se concluiu pela inexistência de indícios de irregularidades naquela operação.

A SEP afirmou, também, que o Colegiado da CVM deferiu o pedido da Companhia de tratamento confidencial ao Laudo de Avaliação em que se baseou a administração do BANCO para fixar o preço de emissão da ação. Isto não obstante, sugere seja o caso posteriormente encaminhado à análise pela área técnica competente.

Ademais, ponderou a SEP, que como Daniela de Araújo Coelho e Clarissa Nogueira de Araújo são membros do Conselho de Administração, teriam como requerer a relação de acionistas para o exercício de seu dever de fiscalização, conforme disposto no art.142, III, da Lei nº 6.404/76.

Nesse sentido, a SEP entendeu pela impossibilidade de se considerar aplicável o disposto no §1º do art. 100 da Lei 6.404/76, porque, conforme disposto na decisão do Colegiado de 08/12/09, no Processo CVM nº RJ2009/5356, o pleito não estaria adstrito aos requisitos fundamentais que regem àquele dispositivo, quais sejam esclarecer: "(i) o direito a ser defendido ou a situação de interesse pessoal a ser esclarecida, e (ii) em que medida a divulgação dos assentamentos dos livros sociais é necessária para o esclarecimento da situação de interesse pessoal ou defesa do direito em questão, mas não me parece que a justificativa apresentada pelos reclamantes em seu pedido de lista de acionistas atenda a esses requisitos"

Dessa maneira, a SEP decidiu que não assistia razão às Requerentes.

É o Relatório.

### VOTO

Conforme já tive a oportunidade de me manifestar no precedente acima citado (Processo CVM nº RJ2009/5356), o acesso às informações pessoais dos acionistas se dá por parte dos órgãos de administração. Logo, se um administrador der conhecimento dessas informações ao acionista controlador estará ferindo o dever de lealdade que tem para com a companhia (art. 154 do diploma societário). Se o acionista controlador obrigar o administrador a prestar-lhe tais informações, estará abusando do seu poder de controle, por quebra desse mesmo dever, conforme o parágrafo único do art. 116 da mesma lei.

O conteúdo do direito fundamental do acionista minoritário de fiscalização consiste na possibilidade deste receber informações e atuar diretamente em Assembléia Geral, bem como na proteção da livre atuação do Conselho Fiscal.

O que se postula no art. 100, § 1º, é a defesa de um direito que tenha sido violado ou esteja sendo ameaçado, ou de esclarecer situação de especial gravame, não tendo a finalidade de servir à mobilização de acionistas com vistas a discutir temas ligados à companhia e a participar de assembleias gerais.

Assim, tem cabida quando os acionistas necessitam atuar conjuntamente para defender algum direito comum, em razão da lei ou o estatuto estabelecer quorum mínimo para a postulação perante o Poder Judiciário, a Administração Pública ou os órgãos da companhia, ou bem quando o acionista tem legitimidade para agir individualmente para a defesa de um direito que pertence a todo e qualquer acionista (defesa de um direito individual homogêneo).

Por via de consequência, fora dos casos de defesa de direitos, a esfera de mobilização dos acionistas tem muito maior conexão com o art. 126 da Lei nº 6.404/76.

Com efeito, em conformidade com o postulado no § 4º do art. 126, a lista de endereços dos acionistas só pode ser solicitada para o envio de posterior pedido de procuração (inclusive particular) aos acionistas da companhia. Além disso, há o requisito subjetivo de detenção de ações representativas de pelo menos 0,5% do capital social para que o acionista possa pleiteá-la.

Destaco que, nesse caso, não é preciso convocação de Assembléia para a solicitação, mas sim uma expectativa de sua realização. Dessa maneira, há de se estar numa iminência de realização de Assembléia, como ocorre no período de quatro meses seguintes ao término do exercício social ou quando alguma reestruturação societária, sujeita à aprovação assemblear, é anunciada ao mercado.

No caso em comento, tendo em vista a edição da Instrução CVM nº 481/09, que dispõe precisamente sobre os pedidos públicos de procuração, a questão dos pedidos de lista de acionista fundados no art. 126, §3º foram totalmente disciplinados conforme a redação do art. 30<sup>[1]</sup>.

Com efeito, embora tenham identificado os direitos que pretendem defender, as Requerentes não demonstraram em que medida a divulgação dos assentamentos dos livros sociais é necessária para a defesa desses direitos. Tendo em vista, inclusive, que as Requerentes já ingressaram em juízo para impugnar a deliberação assemblear em questão, sou levado a acreditar que a divulgação não é mesmo necessária à defesa dos direitos supostamente violados.

Por essa razão, em conformidade com a decisão da SEP, entendo não existir razão às Recorrentes quando fundamentam seu pedido de requerimento de posição acionária após o aumento de capital, com fulcro no referido art. 100, § 1º, mormente no que tange à mobilização de acionistas para a defesa de seus direitos.

Por fim, ressalto, conforme já mencionado, que, após o retorno deste processo à SEP, aquela Superintendência deverá analisar os novos argumentos trazidos pelas Reclamantes, assim como a manifestação da Companhia, referentes ao aumento de capital questionado.

É o Voto,

Rio de Janeiro, 21 de setembro de 2010.

Eli Loria

Diretor-Relator

<sup>[1]</sup>Art. 30. Os pedidos de relação de endereços de acionistas fundados no art. 126, § 3º, da Lei nº 6.404, de 1976, devem ser atendidos pela companhia dentro de, no máximo, 3 (três) dias úteis.

§ 1º Os pedidos a que se refere o caput poderão ser formulados, alternativamente, entre:

I – o primeiro dia do exercício social e a data da realização da assembleia geral ordinária;

II – a data da primeira convocação e a data de realização de qualquer assembleia geral extraordinária;

III – a data da divulgação ao mercado de ato societário que dependa de deliberação assemblear e a data de realização da respectiva assembleia.

§ 2º A companhia pode exigir:

I – reconhecimento da firma do signatário do pedido;

II – cópia dos documentos que comprovem que o signatário tem poderes para representar o acionista; e

III – declaração do acionista de que pretende utilizar a lista para os fins do art. 126, § 1º, da Lei nº 6.404, de 1976.

§ 3º É vedado à companhia:

I – exigir quaisquer outras justificativas para o pedido;

II – cobrar pelo fornecimento da relação de acionistas;

III – condicionar o deferimento do pedido ao cumprimento de quaisquer formalidades ou à apresentação de quaisquer documentos não previstos no § 2º.

§ 4º A relação de endereços deverá listar todos os acionistas em ordem decrescente, conforme o respectivo número de ações; é desnecessário identificar a participação acionária de cada um.

