

SESSÃO DE JULGAMENTO DO

INQUÉRITO ADMINISTRATIVO CVM Nº 17/01

Indiciados : Antônio Carlos de Andrade

Klécius Antônio dos Santos

Paulo Roberto de Andrade

Ementa : Abuso de poder em decorrência de realização de contratos de mútuo com empresa pertencente ao acionista controlador em condições de favorecimento; demonstrações contábeis que não refletem a real situação da companhia; mudança de critério contábil; inobservância do regime de competência; encargos não calculados até a data do balanço; transferência de obrigações e relacionamento com partes relacionadas sem constar de forma adequada de nota explicativa; alocação indevida no ativo circulante de imóveis destinados à venda; reavaliação de bens colocados à venda; dever de diligência; utilização de bens e crédito da companhia em proveito de sociedade em que tenha interesse; embaraço à fiscalização.

Responsabilização:

I – do acionista controlador

a) por infração à alínea "f" do parágrafo 1º do artigo 117 e alínea "b" do parágrafo 2º do artigo 154, ambos da Lei nº 6.404/76 e alínea "a" do item II da Instrução CVM Nº 18/81, combinado com o item III do artigo 16 da Instrução CVM Nº 270/98;

II – dos diretores

a) por infração aos seguintes dispositivos da Lei nº 6.404/76: artigo 153; "caput" do artigo 154 e alínea "b" do parágrafo 2º do mesmo artigo; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; parte final da alínea "d" do parágrafo 5º do artigo 176; inciso I do artigo 179;

b) por infração a Instruções da CVM: artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98, e

c) por infração a Pronunciamentos do IBRACON: itens 2 e 6 do Pronunciamento aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86; e itens 14 e 18 do Pronunciamento aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95.

Decisão : Vistos, relatados e discutidos os autos, o Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, por unanimidade de votos, com base na prova dos autos e na legislação pertinente, decidiu:

1. aplicar ao Sr. **Paulo Roberto de Andrade**, na condição de acionista controlador e diretor da Fazendas Reunidas Boi Gordo S/A., – FRBG por infração aos seguintes dispositivos: alínea "f" do parágrafo 1º do artigo 117; artigo 153; "caput" do artigo 154 e alínea "b" do parágrafo 2º do mesmo artigo; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; parte final da alínea "d" do parágrafo 5º do artigo 176; inciso I do artigo 179, todos da Lei nº 6.404/76; artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98; alínea "a" do item II da Instrução CVM nº 18/81, combinado com item III do artigo 16 da Instrução CVM Nº 270/98; itens 2 e 6 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86 e itens 14 e 18 do Pronunciamento IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95, a pena de **20 (vinte) anos de inabilitação para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta;**
2. aplicar ao Sr. **Antônio Carlos de Andrade**, na condição de diretor da Fazendas Reunidas Boi Gordo S/A., - FRBG entre 15.09.99 e 30.06.00, por infração aos seguintes dispositivos: artigo 153; "caput" do artigo 154; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; inciso I do artigo 179, todos da Lei nº 6.404/76; artigo 16 da Instrução CVN Nº 296/98; itens 2 e 6 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86 e itens 14 e 18 do Pronunciamento IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95, a pena de **5 (cinco) anos de inabilitação para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta;**
3. aplicar ao Sr. **Klécius Antônio dos Santos**, na condição de diretor Fazendas Reunidas Boi Gordo FRBG entre 30.06.00 e a AGO de 2001, por infração aos seguintes dispositivos: artigo 153; "caput" do artigo 154; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; parte final da alínea "d" do parágrafo 5º do artigo 176; inciso I do artigo 179, todos da Lei nº 6.404/76; artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98; itens 2 e 6 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86 e itens 14 e 18 do Pronunciamento IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95, a pena de **5 (cinco) anos de inabilitação para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta, e**
4. **absolver** da imputação formulada aos acusados, relativamente à letra "a", parágrafo 2º, do artigo 154 da Lei nº 6.404/76, por não haver restado caracterizada.

Os acusados punidos terão um prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso, com efeito suspensivo, ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, nos termos do parágrafo único do artigo 14 da Resolução nº 454, de 16.11.77, do Conselho Monetário Nacional, prazo esse, ao qual, de acordo com orientação fixada pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, poderá ser

aplicado o disposto no art. 191 do Código de Processo Civil, que concede prazo em dobro para recorrer quando litisconsórcios tiverem diferentes procuradores.

A CVM oferecerá recurso de ofício ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional de sua decisão no tocante às absolvições proferidas.

Participaram do julgamento os seguintes membros do Colegiado: Diretores Norma Jonsen Parente, Relatora; e Wladimir Castelo Branco Castro, e o Presidente da sessão Luiz Antonio de Sampaio Campos.

Rio de Janeiro, 17 de setembro de 2003.

NORMA JONSSEN PARENTE

Diretora-Relatora

LUIZ ANTONIO DE SAMPAIO CAMPOS

Presidente da Sessão

INQUÉRITO ADMINISTRATIVO CVM Nº 17/01

RELATÓRIO DA RELATORA

DOS FATOS

1. Trata-se de Inquérito instaurado a partir de correspondência anônima datada de 31.01.01 enviada ao Superintendente de Fiscalização Externa – SFI da CVM (fls. 31 a 34) em que foram denunciadas diversas irregularidades de natureza operacional e contábil que teriam sido praticadas no âmbito da Fazendas Reunidas Boi Gordo S/A (FRBGSA) relativamente aos seguintes fatos, conforme ficou apurado:

a) Alteração do critério adotado para a valorização contábil do passivo de contratos mantidos com parceiros

a.1) a FRBGSA aprovou em 02.05.00 a alteração do exercício social de 31 de dezembro para 31 de maio, bem como alterou o critério de contabilização do passivo relativo aos certificados de investimento coletivo – CICs;

a.2) em decorrência disso, segundo o denunciante, de acordo com o comentário dos auditores independentes relativo ao primeiro trimestre findo em 31.08.00 que não foi apresentado à CVM por não ser obrigatório, as alterações provocaram efeito de R\$121 milhões no resultado trimestral e no patrimônio líquido e, caso não tivessem sido procedidas, a empresa apresentaria um prejuízo de R\$105 milhões e o seu patrimônio líquido seria negativo em R\$84 milhões;

a.3) embora não tenha sido comprovado se de fato houve a tal revisão por parte dos auditores, foram constatadas irregularidades tanto no critério de atualização do passivo utilizado anteriormente como no alterado, de tal forma que o passivo da companhia de contratos de parceria apresentado no ITR de 31.08.00 seria ainda maior que aquele apontado pelo denunciante e, por conseqüência, também maior a distorção provocada no resultado do período

e no patrimônio líquido;

b) Distorção contábil na conta estoque de gado, por incluir bens de existência duvidosa

b.1) segundo a denúncia, o estoque contabilizado de gado em 31.08.00 não correspondia ao estoque real, apresentando uma distorção a maior de cerca de R\$76 milhões, correspondentes a 158.000 cabeças ou 2.037.000 arrobas;

b.2) no exame do sistema de controle e contabilização de estoque efetuado pelos inspetores não foram detectadas irregularidades, exceto algumas divergências entre os dados do sistema com os números apresentados no ITR;

b.3) no entanto, a fiscalização verificou a existência de um controle paralelo de estoque identificado como "gado sem registro" que estaria sendo criado e mantido em terras de terceiros (meeiros) distribuído por diversas fazendas em regime de parceria que seria proveniente da FRBG Ltda.;

b.4) a transferência desse gado teria sido feita em dezembro de 1999 mediante instrumento particular de dação em pagamento de bens móveis e semoventes para liquidação de parte de uma dívida. O valor transferido montava a R\$77 milhões, sendo que tanto a quantidade como o valor citados no instrumento de dação mantinham paridade com os números apresentados pelo denunciante;

b.5) o "gado sem registro" representava cerca de 50% do estoque contabilizado no ano de 2000;

b.6) foi observado, também, que o instrumento de dação em pagamento estabelecia na cláusula 5ª que a FRBG Ltda. transferia apenas a posse do gado;

b.7) na busca de elementos que pudessem evidenciar a existência física e a titularidade do rebanho, não foram encontradas evidências satisfatórias a respeito, tendo sido solicitadas à companhia através de Termos de Intimação diversas informações que por não terem sido atendidas foram lavrados os Termos de Autuação N^{os} 001/01 e 002/02 por embaraço à fiscalização e aplicadas duas multas de R\$1.000,00 cada uma ao Sr. Paulo Roberto de Andrade;

b.8) além de não terem sido fornecidas pela FRBGSA evidências claras da existência e titularidade do gado classificado como "sem registro" ou "em parceria", concluiu-se pela ocorrência de irregularidade no estoque contábil de gado apresentado em suas demonstrações financeiras de 31.12.99 e 31.05.00 e nas informações trimestrais de 31.08.00 e seguintes;

c) Diferença de provisão contábil de rendimentos (ganho de peso ou engorda) a pagar aos parceiros

c.1) de acordo com o denunciante, mais de 90% dos contratos de parceria estabeleciam uma garantia de rendimento mínimo correspondente a 50% de ganho de peso, enquanto que a provisão contábil se baseava em um rendimento de apenas 42%, gerando em 31.08.00 uma distorção para menos no passivo de aproximadamente R\$8 milhões;

c.2) embora o rendimento obrigatório fosse de 42%, a empresa vinha pagando 50% para a maioria dos CICs, evidenciando-se tratar-se de uma liberalidade, já que não decorria de uma

obrigação contratual como dava a entender o denunciante;

c.3) constatou-se que essa prática vinha sendo adotada como incentivo às reaplicações em função da necessidade de evitar o desembolso de recursos, dos quais a empresa era cada vez mais dependente para a continuidade de suas operações;

c.4) foi considerada, de certa forma, procedente a questão levantada pelo denunciante, sendo inclusive razoável a sua estimativa de R\$7.942.020,00 para a possível distorção provocada no passivo da companhia em 31.08.00;

d) Contrato de mútuo mantido com a Fazendas Reunidas Boi Gordo Ltda., cujo quotista majoritário é o controlador da FRBGSA

d.1) o contrato de mútuo entre a FRBGSA (mutuante) e a FRBG Ltda. (mutuária), de acordo com a denúncia, seria de R\$90 milhões;

d.2) em relação aos contratos de mútuo, foram encontradas as seguintes irregularidades: (i) o instrumento relativo ao primeiro contrato previa que os empréstimos seriam feitos até 31.12.98 e foram concedidos até novembro de 2000; (ii) o primeiro contrato previa que os pagamentos deveriam ser feitos em gado ou moeda, mas grande parte das amortizações foram realizadas com a transferência de bens imóveis da mutuária para a mutuante, além da transferência de passivos da mutuante para a mutuária; (iii) relativamente às amortizações contabilizadas, verificou-se a transferência da FRBGSA para a FRBG Ltda. em maio de 2000 de um passivo relativo a CICs no montante de R\$61.990.412,20 sem qualquer documento-suporte, bem como a transferência de imóveis destinados à venda sem qualquer documento que evidenciasse a realização dessas transações imobiliárias; (iv) foram encontradas também evidências de que os encargos financeiros do mútuo deixaram de ser reconhecidos pela mutuante após 30.09.99;

d.3) além disso, verificou-se que diversas fazendas foram transferidas da FRBG Ltda. para a FRBGSA em dezembro de 1999 e maio de 2000 com uma grande diferença de preço entre os valores pagos pela mutuária quando de sua aquisição e aqueles estabelecidos nas transferências para a FRBGSA;

d.4) ficou evidente que a transferência dos imóveis para a FRBGSA teve como objetivo conseguir o máximo possível de amortização do saldo da conta de mútuo;

d.5) foram constatadas algumas inconsistências nos registros e informações contábeis da FRBGSA;

d.6) a divulgação em nota explicativa às demonstrações financeiras da FRBGSA para as transações com partes relacionadas foi considerada insuficiente e pouco esclarecedora, não permitindo a adequada interpretação por parte dos usuários, o que dificultava a avaliação da magnitude, das características e dos efeitos desse tipo de transação sobre a situação financeira e sobre os resultados da companhia;

d.7) a partir de 31.12.99, a FRBGSA passou a contabilizar indevidamente em seu ativo circulante imóveis destinados à venda, para os quais não havia um compromisso formal quanto à sua realização no curso do exercício seguinte, o que de fato não correu. Além disso, esses imóveis foram registrados com base em laudo de avaliação e posteriormente reavaliados;

e) Distribuição de contratos de investimento coletivo sem a autorização da CVM, bem

como aos trabalhos realizados pelos auditores independentes

e.1) os assuntos relacionados à distribuição de contratos de investimento coletivo sem autorização da CVM e aos trabalhos realizados pelos auditores independentes foram objeto de Termos de Acusação próprios, razão pela qual deixaram de ser tratados neste inquérito.

DO INQUÉRITO ADMINISTRATIVO

2. À vista da existência de indícios de que os fatos apurados poderiam estar comprometendo a qualidade de informações da FRBGSA, a Superintendência de Registro – SRE propôs a abertura de inquérito administrativo (fls. 02 a 16) que, em reunião realizada em 06.11.01, foi aprovado pelo Colegiado com o objetivo de apurar a eventual ocorrência de irregularidades relacionadas com a gestão dos negócios da Fazendas Reunidas Boi Gordo S.A. (fls. 24 a 30), sendo que através da PORTARIA/CVM/PTE/Nº 270 de 07.12.01 foi designada a Comissão encarregada de sua condução (fls. 01).

DO RELATÓRIO DA COMISSÃO DE INQUÉRITO

3. Do Relatório da Comissão de Inquérito (fls. 2360 a 2388), merecem ser destacados os seguintes comentários:

a) em decorrência das irregularidades encontradas, foi constatada, ao contrário do que a empresa vinha apresentando, a existência em 31.08.00 de um patrimônio líquido negativo de R\$146.823 mil. Comparando-se o valor do estoque de gado já ajustado (R\$121.422 mil) com o valor do exigível referente aos contratos de investimento coletivo também já ajustado (R\$763.584 mil), verificou-se que o lastro natural (15,9%) se encontrava muito aquém do razoável. Por sua vez, os imóveis destinados à venda (R\$56.955 mil) e o imobilizado (R\$196.440 mil), essencialmente fazendas e uma menor parcela relativa a animais reprodutores e matrizes, somados, equivalem a 33,18% do exigível correspondente aos contratos de investimento coletivo. Ainda relativamente a esse passivo, os créditos com pessoas ligadas (mútuos – R\$229.155 mil) equivalem a 30,01%;

b) a situação apresentada pela FRBGSA era grave, denotando má gestão dos negócios tendo em vista a reduzida liquidez dos bens imóveis e a improvável realização do crédito junto à FRBG Ltda., principal empresa devedora que se encontrava em situação econômico-financeira desfavorável e que praticamente não possuía ativos reais e ostentava considerável patrimônio líquido negativo;

c) ainda, mais grave, era o fato de a FRBGSA ter utilizado demonstrações contábeis distorcidas que não refletiam sua real situação em publicação em jornais, em prospectos de emissões públicas de CICs e na disponibilização de informações trimestrais ao público mediante entrega à CVM, induzindo os usuários a avaliações incorretas sobre a qualidade da companhia e dos valores mobiliários por ela emitidos;

d) concluiu-se que a empresa passou a depender cada vez mais para a sua sobrevivência da reaplicação dos recursos dos seus investidores, bem como da captação de novos recursos, razão pela qual o processo de colocação de CICs, independentemente de registro, era permanente.

4. À luz dos fatos apurados, a Comissão de Inquérito entendeu terem sido praticadas as seguintes irregularidades pelos administradores da FRBGSA que, à época, não mantinha

conselho de administração, mas apenas diretoria:

I - **Paulo Roberto de Andrade**, na qualidade de acionista controlador e diretor presidente:

a) por não ter usado o seu poder para fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, infringiu o parágrafo único do artigo 116 da Lei nº 6.404/76;

b) ao promover emissão de valores mobiliários e adotar políticas e decisões que não tinham por fim o interesse da companhia e visaram a causar prejuízo aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia, incorreu na modalidade de exercício abusivo de poder descrita na alínea "c" do parágrafo 1º do artigo 117 da Lei nº 6.404/76;

c) por ter contratado com a companhia, através de sociedade em que tinha interesse, em condições de favorecimento, incorreu na modalidade de exercício abusivo de poder descrita na alínea "f" do parágrafo 1º do artigo 117 da Lei nº 6.404/76;

d) por ter encaminhado informações inverídicas à CVM por ocasião dos pedidos de registro de emissão pública de contratos de investimento coletivo e por ocasião da colocação desses contratos, infringiu o disposto no artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98;

e) por não ter demonstrado, no exercício de suas funções, o cuidado, a diligência e a probidade indispensáveis ao exercício da administração da FRBGSA, contrariou o artigo 153 da Lei nº 6.404/76;

f) ao não ter exercido as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e o interesse da companhia, infringiu o "caput" do artigo 154 da Lei nº 6.404/76;

g) por ter usado em proveito de sociedade em que tinha interesse os bens e o crédito da FRBGSA descumpriu a alínea "b" do parágrafo 2º do artigo 154 da Lei nº 6.404/76;

h) por não terem sido observados os princípios de contabilidade geralmente aceitos, particularmente aquele relacionado ao confronto das despesas com as receitas e com os períodos contábeis (regime de competência), e, também, por não terem sido observados métodos e critérios contábeis uniformes no tempo, infringiu a parte final do "caput" do artigo 177 da Lei nº 6.404/76 e também o seu parágrafo 1º ao não ter indicado em nota explicativa às demonstrações contábeis os efeitos deles decorrentes. Por conseguinte, contrariou também o inciso I do artigo 184 da Lei nº 6.404/76 que determina que as obrigações, encargos e riscos, conhecidos e calculáveis, serão computados pelo valor atualizado até a data do balanço. Relativamente aos contratos de investimento coletivo transferidos para a FRBG Ltda., em última instância de responsabilidade da FRBGSA, assunto não ventilado em nota explicativa anexa às demonstrações contábeis, inobservou também a parte final da alínea "d" do parágrafo 5º do artigo 176 da Lei nº 6.404/76;

i) por não ter revelado adequadamente em notas explicativas às demonstrações contábeis o relacionamento da FRBGSA com partes relacionadas, infringiu os itens 2 e 6 do Pronunciamento emitido pelo IBRACON, anexo à Deliberação CVM Nº 26/86, que, por força do parágrafo 2º do artigo 1º da Lei nº 10.198/2001 (conversão da MP nº 2110-40/01, originária da MP nº 1637/98), foi estendido também às companhias emissoras de contratos de investimento coletivo;

j) por ter alocado indevidamente no ativo circulante da FRBGSA imóveis destinados à venda

para os quais não havia um compromisso formal quanto à sua realização no curso do exercício seguinte, contrariou o inciso I do artigo 179 da Lei nº 6.404/76. Por ter reavaliado esses mesmos imóveis que seriam descontinuados (foram colocados à venda), infringiu os itens 14 e 18 do pronunciamento do IBRACON anexo à Deliberação CVM Nº 183/95, já que, da mesma forma que a Deliberação nº 26/86, referido normativo foi estendido para as companhias emissoras de contratos de investimento coletivo;

l) por não ter atendido no prazo assinalado as intimações para a prestação de informações e esclarecimentos, incorreu em falta grave, ao infringir a alínea "a" do inciso II da Instrução CVM Nº 18/81, combinado com o inciso III do artigo 16 da Instrução CVM Nº 270/98;

II - **Antônio Carlos de Andrade e Klécio Antonio dos Santos**, na qualidade de diretores, tendo o primeiro sido eleito em assembléia geral extraordinária de 15.09.99 com mandato até 30.06.00 e o segundo em assembléia geral ordinária de 30.06.00 com mandato até a próxima assembléia geral ordinária em 2001, pelas mesmas infrações relatadas nas alíneas "d", "e", "f", "h", "i" e "j" do item anterior.

5. Propôs, ainda, a Comissão de Inquérito fosse oficiada a Secretaria da Receita Federal tendo em vista a possível ocorrência de infração contra a ordem tributária, bem como oficiados o Ministério Público Federal e o Ministério Público do Estado de São Paulo por eventual crime de ação pública contra o Sistema Financeiro Nacional e contra o Patrimônio.

6. Em reunião realizada em 12.11.02, o Colegiado aprovou o Relatório da Comissão de Inquérito apenas com as seguintes ressalvas (fls. 2409 a 2419):

a) o Sr. Paulo Roberto de Andrade, na qualidade de acionista controlador e diretor presidente, foi liberado das imputações de infração ao parágrafo único do artigo 116 e à alínea "c" do parágrafo 1º do artigo 117, todos da Lei 6.404/76 (letras "a" e "b" do item anterior);

b) por terem praticado ato de liberalidade à custa da FRBGSA, os Srs. Antônio Carlos de Andrade e Klécio Antônio dos Santos descumpriram também a alínea "a" do parágrafo 2º do artigo 154 da Lei nº 6.404/76.

7. Os acusados foram devidamente intimados por determinação do Colegiado (fls. 2420 a 2425 e 2435 a 2438) e apresentaram suas defesas (fls. 2441 a 2640 e 6025 a 6280), bem como oficiadas a Secretaria da Recita Federal, o Ministério Público Federal e o Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 2430 a 242432):

DAS RAZÕES DE DEFESA

Defesa de Klécio Antonio dos Santos

8. Às fls. 2441 a 2607, o acusado apresentou as seguintes razões:

a) o presente termo de acusação (sic) padece de vários vícios formais, capazes de torná-lo nulo, sendo certo que, quanto ao mérito da acusação, os fatos imputados não se materializaram;

b) apesar de o defendente ter sido intimado "na qualidade de diretor da FRBGSA no período de 30.06.00 até a AGO de 2001", era, na verdade, empregado da companhia, conforme decidido em sentença trabalhista movida em face da companhia (fls. 2556 a 2563);

c) dessa forma, se o interessado praticou algum ato considerado como infração, não o fez com autonomia, mas na qualidade de empregado subordinado, sendo incabível sua responsabilização;

d) destaca-se exemplo do entendimento majoritário da jurisprudência trabalhista nesse sentido: *"Empregado eleito diretor de S.A. não é empresário (art. 12, III, da lei 8212/91) e, por estar sob permanente controle do conselho de administração (arts. 142 e 157, § 1º, "a" da lei 6404), não perde a subordinação jurídica inerente à relação de emprego (En. 269 do TST)"*¹.

e) tem-se que a doutrina trabalhista é clara no sentido de que o nome dado ao cargo é indiferente e se a empresa rotula o empregado de diretor e permanece a subordinação, nada irá mudar na situação do empregado;

f) ademais, o defendente jamais praticou quaisquer dos atos tidos como infração que lhe foram imputados;

g) diante do exposto, não se pode dizer que o defendente tenha tido qualquer conduta irregular.

Defesas de Paulo Roberto de Andrade e Antônio Carlos de Andrade

9. Às fls. 2608 a 2640, os acusados apresentaram as seguintes razões:

9.1) Sobre a acusação em geral

9.1.1) o termo de acusação padece de vícios formais, capazes de torná-lo nulo e quanto ao mérito, os fatos imputados não se materializaram;

9.1.2) ao afirmar que, "embora não tenha sido comprovado se de fato houve a tal revisão por parte dos auditores, foram constatadas irregularidades tanto no critério de atualização do passivo utilizado anteriormente como no alterado, (...)" a CVM reconhece sua incapacidade de comprovar algo de extrema importância, necessário para a configuração da infração apontada pela Comissão de Inquérito (fls. 2613);

9.1.3) como nada foi comprovado, não se pode sustentar irregularidade em relação à suposta alteração do critério adotado para a valorização contábil do passivo de contratos mantidos com parceiros;

9.1.4) por que a CVM editou a Deliberação 376 somente após dois meses contados do recebimento da correspondência anônima e concedeu, em 20.08.01, a última autorização para a colocação de CICs de mais de 7 milhões de arrobas e distribuição pública de ações no montante de R\$315 milhões, se a referida correspondência denunciava a prática de atos graves e a empresa embaraçava a fiscalização, apresentando conduta suspeita?;

9.1.5) por força do princípio do *full disclosure*, a CVM deve pautar suas ações no sentido de divulgar o máximo de informações disponíveis ao mercado, bem como fazer a triagem das mesmas;

9.1.6) assim, tendo a CVM recebido, em 31.01.01, correspondência anônima denunciando várias irregularidades, que indicavam, inclusive, diferenças no estoque de gado, por incluir bens de existência duvidosa, a ela caberia a divulgação desta informação fundamental aos investidores;

9.1.7) se condenar os acusados, a CVM estará confessando que dispôs de informações não divulgadas ao mercado, tendo, conseqüentemente, contribuído para que os credores aplicassem na FRBGSA;

9.2) Dos Prolegômenos do mercado de Boi Gordo

9.2.1) cabe, antes de adentrar o mérito, informar que o Sr. Paulo Roberto Andrade foi o precursor do mercado de "Contratos de Investimento Coletivo" (CICs), fruto de um modelo de parceria pecuária existente em vários países, como os EUA, Austrália, Nova Zelândia, Espanha e Portugal;

9.2.2) o chamado mercado de Boi Gordo consistia em firmar um contrato, envolvendo duas relações distintas: uma relação de compra e venda de bovinos, seguida de uma relação jurídica de parceria, na qual o parceiro entregava os animais para engorda e recebia parte dos recursos decorrentes do superveniente abate;

9.2.3) note-se que uma das partes, por não possuir registro como produtor rural na Secretaria da Fazenda dos Estados, permitia que a outra procedesse o registro e recolhimento fiscal, ficando a cargo do administrador do semovente toda a responsabilidade tributária – unificando-se os procedimentos administrativos de criame e gestão fiscal;

9.2.4) esse sistema informal de negociação pecuária, ainda usual em regiões rurais do país, já estava previsto no antigo Código Civil e foi aprimorado pelo enunciado nos artigos 96 e seguintes do Estatuto da Terra – Lei nº 4.504/64;

9.2.5) esse novo negócio jurídico foi desenvolvido, pelo defendente, a partir da mescla da parceria pecuária, prevista no Estatuto da Terra, com o antigo "contrato do fica", proveniente do Mato Grosso;

9.2.6) o "contrato do fica" era uma carta-recibo firmada pelo obrigado, ou seja, um instrumento comprobatório de uma convenção sinalagmática imperfeita, onerosa, consensual, solene, de execução diferida no futuro, relativo a gado bovino;

9.2.7) esse contrato era um costume aceito e reconhecido por todos ainda hoje de transacionar gado e garantir suas operações mais vultosas, com um tipo especial de documento;

9.2.8) dessa forma, o defendente, tendo em conta a enorme vocação pastoril do País, vislumbrou a possibilidade de transformar o antigo "contrato do fica" em um novo modelo de parceria que desse maior garantia ao parceiro investidor, chamado contrato de investimento coletivo (CIC);

9.2.9) o CIC, seria mais simplificado, eis que nele, ao contrário da parceria, não há tradição da coisa, com a entrega das rezes bovinas e emissão de nota fiscal;

9.2.10) o contrato de boi gordo foi durante longo tempo ignorado pelos juristas e tribunais, pois a FRBGSA sempre honrara seus compromissos;

9.2.11) o Sr. Paulo Roberto de Andrade transformou o contrato de compra, venda e engorda de gado de tal forma que o negócio cresceu tanto que, em oito anos da primeira atuação, já se afirmava existir um "mercado de boi gordo";

9.2.12) todavia, o que nasceu como uma forma de capitalizar a atividade pecuária, acabou se transformando em instrumento para a captação de poupança popular com desvio de objetivos, tendo inclusive a Gallus Agropecuária S/A, que já teve sua falência decretada, realizado fraudes contra vários investidores;

9.3) Da regulamentação da atividade

9.3.1) depois da falência da Gallus no final de 1997, percebeu-se que a regulamentação desse novo mercado, cuja credibilidade estava seriamente abalada, seria necessária para a sua manutenção;

9.3.2) a crise das bolsas asiáticas repercutiu diretamente nas bolsas brasileiras, trazendo graves conseqüências para nosso sistema financeiro, que teve de ser socorrido pelo Banco Central do Brasil;

9.3.3) como, à época, não havia vedações em nosso ordenamento jurídico, a Gallus, aproveitando-se da inexistência de concorrentes da FRBGSA, prometeu mais do que poderia, garantindo não o ganho em arrobas, mas o retorno financeiro do capital investido;

9.3.4) diante da gravidade do "escândalo Gallus", o Sr. Paulo conduziu diversas negociações tendo em vista a edição de medida provisória que, em regime de urgência, regulamentasse o segmento "boi gordo";

9.3.5) então, foi editada a Medida Provisória nº 1637/98 (atual Lei nº 10198/01) que transformou os contratos de boi gordo em valores mobiliários, denominados "Contratos de Investimento Coletivos" (CICs), sujeitos à fiscalização e prévio registro da CVM;

9.3.6) a CVM, posteriormente, editou também as Instruções de nº 270/98, 296/98 e 350/01;

9.3.7) como essa última Instrução exigiu que as empresas emissoras de CICs se constituíssem sob a forma de sociedade anônima, em 23.03.98 a empresa Fazendas Reunidas Boi Gordo Ltda., por cisão parcial, deu origem à FRBGSA;

9.3.8) o processo de cisão foi levado ao conhecimento da CVM, cientes da dificuldade de proceder a mera transformação dos contratos em vigor comercializados pela empresa cindida, que estariam amparados pela garantia constitucional do ato jurídico perfeito;

9.3.9) o contrato de mútuo sempre apareceu, foi divulgado e constava, inclusive, do relatório da auditoria elaborado pela Trevisan e que fazia parte do prospecto de emissão;

9.3.10) desde a primeira emissão, a CVM tinha conhecimento do contrato de mútuo, não sendo razoável, passados quase quatro anos, alegar que o desconhecia e que constituía infração, quando consta de todos os prospectos de emissão;

9.3.11) ademais, entre março de 1999 e abril de 2001, a FRBGSA recebeu autorização da CVM para colocar no mercado quatro emissões de CICs, no valor total de aproximadamente R\$735 milhões e jamais recebeu qualquer notificação, aviso ou mesmo advertência a respeito de supostas irregularidades;

9.3.12) é estranho que só quase dois anos e meio após o início da fiscalização os defendentes tenham sido comunicados da existência do Inquérito Administrativo;

9.4) Das infrações cometidas

9.4.1) não houve violação a qualquer dos preceitos legais invocados, eis que todas as infrações são circunstanciais e não há provas concretas de sua prática;

9.4.2) de fato, a fiscalização nada comprovou e ainda interpretou incorretamente algumas informações, como controle paralelo;

9.4.3) as supostas irregularidades referem-se (i) ao contrato de mútuo entre duas empresas, fruto de uma cisão parcial e (ii) aos lançamentos contábeis que procederam à reavaliação de propriedades, com o intuito de reduzir o imposto de renda, aproveitando os prejuízos acumulados;

9.4.4) as operações descritas dizem respeito a um planejamento que a CVM não pode afirmar desconhecer;

9.4.5) o controlador, Paulo Roberto de Andrade, não poderia deixar de realizar operações que tinham por objeto promover o bem comum a todos os credores e cumprir sua função social;

9.4.6) se a CVM sabia, antevia e já havia diagnosticado porque aprovou todas as emissões?;

9.4.7) a CVM, antes da "correspondência anônima", já tinha ciência dos mútuos, pois já no primeiro prospecto de emissão constava a íntima ligação entre a FRBGSA e a FRBG Agropecuária e Participações Ltda;

9.4.8) como a CVM sabia de todos os procedimentos, e se sejam confirmadas as supostas acusações, restará comprovado que a autarquia privou os credores de informações que refletiam com precisão a situação financeira e patrimonial da companhia emissora e as características dos valores mobiliários ofertados;

9.4.9) ademais, não foi demonstrado na denúncia qual o favorecimento que o controlador teria auferido, omitindo informações preciosas concernentes à utilização da FRBG Agropecuária e Participações Ltda. e qual teria sido o prejuízo dos acionistas;

9.4.10) sendo o único controlador, o Sr. Paulo é o maior prejudicado, enquanto que para os investidores, que são credores quirografários, o prejuízo é evento condicional futuro que só o tempo dirá;

9.4.11) outrossim, tem-se que o item 12 do extrato da ata da Reunião do Colegiado nº 36/02 aponta como responsável o controlador, que, em nenhum momento pretende eximir-se de sua responsabilidade;

9.4.12) se todas as infrações eram tão visíveis por que foram autorizadas quatro emissões, a última delas após a emissão da Deliberação 376 e quando já havia denúncia e fiscalização?;

9.5) Da responsabilidade subjetiva do defendente

9.5.1) há de ser observado no tocante à condição dos acusados, que desempenham as funções de administrador, controlador, diretor-presidente, presidente do conselho de administração e diretor de relações com investidores da sociedade e diretor da companhia, a teoria da responsabilidade subjetiva, que consiste na individualização da sua conduta, seja por ação ou

omissão;

9.5.2) tanto a CVM quanto o CRSFN já assentou a necessidade de aplicação desse princípio em inúmeras decisões;

9.5.3) observa-se que para fins de caracterização do tipo penal, a responsabilidade penal é apenas responsabilidade pela ação, pelo fato próprio, nunca pelo fato alheio, tendo por pressuposto a culpabilidade do agente, e esse princípio penal se aplica às sanções administrativas, pois é inerente a todas as modalidades do *jus puniendi*;

9.5.4) note-se que o princípio da personalidade da responsabilidade penal exige também que o fato delituoso seja imputado a uma pessoa, não sob a constatação de um nexó material e objetivo entre a ação e o evento lesivo, mas com base em uma imputação humana, que deve poder resolver-se em juízo de reprovação;

9.5.5) contudo, não se vislumbra a pessoalidade da culpa de Paulo Roberto de Andrade, não pela sua condição, mas em virtude de sua pessoa;

9.5.6) então de um lado, pretende-se atribuir ao controlador um julgamento apenas pautado material e objetivamente nas funções que desempenhava na companhia e, de outro, responsabilizar o Sr. Antônio Carlos de Andrade, que teria de ser inocentado, haja vista o disposto no item 12 do extrato da ata da referida reunião do Colegiado;

9.5.7) sabe-se que para o reconhecimento do crime, como fato punível, é necessário que haja uma relação subjetiva ou de causalidade psíquica vinculando o fato ao agente, ou seja, o agente deve ter querido livremente a ação e o resultado ou ao menos a ação;

9.5.8) desse modo, a responsabilidade objetiva só existe em casos muito excepcionais e mesmo o preceito de responsabilidade objetiva previsto no artigo 17 da Instrução CVM 270/98, que estabelece que "são responsáveis pelo cumprimento das normas da presente instrução a companhia e o seu diretor de relações com o mercado", não pode afastar a comprovação de culpabilidade do diretor, nos casos de ação ou omissão, com dolo ou culpa;

9.5.9) inclusive nossa Constituição Federal repeliu a responsabilidade pelo fato de outrem e a responsabilidade objetiva quando inseriu dentre seus princípios o da reserva legal e o da responsabilidade pessoal pela ação típica;

9.5.10) todavia, não há nos autos nenhuma motivação de responsabilidade do defendente, mas uma tentativa de se estabelecer sua culpabilidade por analogia, apenas pela sua condição de administrador, diretor ou controlador da companhia;

9.5.11) a inocência dos defendentes é óbvia, a não ser que a CVM pretenda inverter o princípio segundo o qual todos são inocentes até que se prove o contrário.

É o Relatório.

INQUÉRITO ADMINISTRATIVO CVM Nº 17/2001

V O T O DA RELATORA

EMENTA: Abuso de poder em decorrência de realização de contratos de mútuo com empresa pertencente ao acionista controlador em condições de favorecimento;

demonstrações contábeis que não refletem a real situação da companhia; mudança de critério contábil; inobservância do regime de competência; encargos não calculados até a data do balanço; transferência de obrigações e relacionamento com partes relacionadas sem constar de forma adequada de nota explicativa; alocação indevida no ativo circulante de imóveis destinados à venda; reavaliação de bens colocados à venda; dever de diligência; utilização de bens e crédito da companhia em proveito de sociedade em que tenha interesse; embaraço à fiscalização.

Responsabilização:

I – do acionista controlador

a) por infração à alínea "f" do parágrafo 1º do artigo 117 e alínea "b" do parágrafo 2º do artigo 154, ambos da Lei nº 6.404/76 e alínea "a" do item II da Instrução CVM Nº 18/81, combinado com o item III do artigo 16 da Instrução CVM Nº 270/98;

II – dos diretores

a) por infração aos seguintes dispositivos da Lei nº 6.404/76: artigo 153; "caput" do artigo 154 e alínea "b" do parágrafo 2º do mesmo artigo; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; parte final da alínea "d" do parágrafo 5º do artigo 176; inciso I do artigo 179;

b) por infração a Instruções da CVM: artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98;

c) por infração a Pronunciamentos do IBRACON: itens 2 e 6 do Pronunciamento aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86; e itens 14 e 18 do Pronunciamento aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95.

Das defesas apresentadas

1. Inicialmente, cabe tecer alguns comentários acerca das alegações formuladas pelos interessados em suas defesas.
2. A defesa do Sr. Antônio Klécio presta-se unicamente a insistir que teria sido intimado erroneamente na qualidade de diretor, pois seria, em verdade, empregado da companhia.
3. De fato, o defendente anexou aos autos cópia de sentença da 1ª Vara do Trabalho de Cuiabá (fls. 2556 a 2563) referente à reclamação trabalhista (nº 02267.200.001.23.00-8) proposta em face da FRBGSA, acolhendo em parte os pedidos formulados.
4. Ocorre que o fato de a sentença ter lhe reconhecido certos direitos trabalhistas não elimina, de qualquer sorte, suas responsabilidades atinentes à condição de diretor que desempenhou na companhia.
5. Fato é que tendo sido eleito, na AGO de 30.05.00 (fls. 2514 e 2515) diretor da FRBGSA, estava sujeito aos deveres e responsabilidades inerentes ao cargo, impostos por lei e pelo estatuto da companhia.
6. Desse modo, não há razão para afastar-se a responsabilidade pelos atos que praticou na qualidade de diretor, pautado na alegação de que era mero empregado da companhia.

7. Já o Sr. Paulo Roberto de Andrade queixa-se de ter sido responsabilizado apenas com base nos cargos que exercia na companhia: controlador, diretor-presidente e diretor de relação com investidores. Contudo, não tem fundamento esta alegação, haja vista as diversas evidências da participação deste defendente nas irregularidades apuradas que serão adiante devidamente expostas.
8. Outrossim, não procede o argumento de que o Colegiado na aprovação do Relatório da Comissão de Inquérito teria sugerido a inocência dos demais diretores quando afirmou que: "*A companhia funcionava em torno do acionista controlador Paulo Roberto de Andrade que também era diretor presidente. Assim, ele não só era o principal executivo como tinha competência para agir isoladamente, sendo que os demais diretores somente podiam agir sempre em conjunto com ele ou com seu procurador constituído com poderes especiais.*" (item 12 do extrato ata da reunião do colegiado nº 36/02 – fls. 2415)
9. Tem-se que o fato de a atuação do controlador ser mais destacada do que a dos demais diretores não significa serem estes inocentes. Não fosse esse o sentido da afirmação acima, o Colegiado teria afastado as imputações propostas para os diretores, o que não ocorreu.
10. Nesse sentido, vale salientar que o estatuto social da FRBGSA (fls. 2531 a 2539) dispõe em seu artigo 10: "*Compete à Diretoria a representação da sociedade e a prática dos atos necessários a seu regular funcionamento, desde que de acordo com este estatuto ou por lei não sejam de competência privativa da Assembléia Geral de acionistas*".
11. O estatuto ainda estabelece no artigo 12 como atribuição dos diretores, dentre outras, assinar ofícios e requerimentos a serem apresentados a repartições públicas em geral, contrair obrigações, assinar contratos, receber importâncias relativas a faturas e duplicatas emitidas pela companhia, movimentar as contas correntes da sociedade, sacar, aceitar, endossar e avalizar letras de câmbio.
12. Por fim, cabe adiantar que, no que concerne às demonstrações financeiras da companhia, questão de suma importância no caso em tela, o estatuto prevê, no artigo 11 alínea "e", que compete ao diretor presidente isoladamente "*organizar anualmente o Balanço Patrimonial e demais Demonstrações Financeiras para submetê-los à manifestação dos acionistas, depois de verificados e aprovados pelos demais diretores*" (grifei).
13. Assim, as demonstrações financeiras devem ser objeto de verificação e aprovação de todos os diretores, de acordo com o estatuto e com os termos do artigo 176, parágrafo 4º, da Lei 6404/76:

"Art. 176. Ao fim de cada exercício social, a Diretoria fará elaborar, com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício:

I - balanço patrimonial;

II - demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados;

III - demonstração do resultado do exercício;

§ 4^o *As demonstra es serão complementadas por notas explicativas e outros quadros analíticos ou demonstra es contábeis necessários para esclarecimento da situa o patrimonial e dos resultados do exercício.*"

Contrato de mútuo mantido com a Fazendas Reunidas Boi Gordo Ltda.

14. Conforme apurado pela Comissão de Inquérito, foram firmados dois instrumentos particulares de mútuo entre a FRBGSA (mutuante) e a FRBG Ltda. (mutuária).
15. O primeiro, datado de 01.06.98, sem defini o de importância a ser emprestada, determinava que a FRBGSA emprestaria recursos captados junto a seus parceiros para compra de gado bovino e que o mútuo deveria cessar em 31.12.98 e estar completamente resgatado até o dia 31.10.00 em gado ou em moeda corrente do país, além de prever como encargo a remunera o correspondente   engorda proporcional do rebanho (3,33%) somada   varia o da cota o da arroba aferida pelo SINDPEC. Esse mútuo teria sido ocasionado pelo fato de a FRBGSA não possuir,   época, os devidos registros nos órgãos competentes e se destinava a adquirir rezes bovinas pertencente   mutuante.
16. Já o segundo, datado de 27.06.00 e com valor aproximado de R\$15,5 milhões a ser restituído até 31.12.00, não tinha finalidade definida e estabelecia, como encargo, a corre o mensal pela varia o do IGP/FGV.
17. Destaque-se que os dois contratos foram assinados pelo Sr. Paulo Roberto de Andrade, representando ambas as partes (fls. 832 a 838).
18. As irregularidades no mútuo entre as duas empresas se verificam no fato de (i) os encargos não terem sido reconhecidos pela mutuante após 30.09.99 (fls. 882); (ii) os empréstimos terem ultrapassado a data prevista no primeiro contrato, pois seriam concedidos até 31.12.98 e o foram até novembro de 2000; e (iii) a grande parte das amortiza es terem se dado com a transferência de bens imóveis da mutuária para a mutuante e de contratos de parceria que foram assumidos pela FRBG Ltda., ou seja, de forma diversa da pactuada (fls. 2376 e 2377).
19. Dentre esses passivos que contribuíram para a amortiza o dos mútuos, tem-se a transferência de CICs da FRBGSA para FRBG Ltda., realizada em maio de 2000, no valor total aproximado de R\$ 62 milhões sem qualquer documento suporte e sem a anuência dos credores ou parceiros.
20. Apesar da falta de condi es da mutuária assumir tal passivo, que era em última análise de responsabilidade da FRBGSA, esta contingência passiva não constou de nota explicativa anexa às demonstra es contábeis de 31.05.00 e nas ITRs que se seguiram, caracterizando, pois, a inobservância   parte final da alínea "d", parágrafo 5^o, do artigo 176 da Lei 6.404/76, que estabelece:

"Art. 176 -

§ 5^o - *As notas deverão indicar:*

.....
d) os ônus reais constituídos sobre elementos do ativo, as garantias prestadas a terceiros e outras responsabilidades eventuais ou contingentes;"

21. Note-se ainda que diversos bens do ativo imobilizado da FRBG Ltda. foram, de forma questionável, transferidos para a mutuante, visando ao abatimento do saldo devedor da conta de mútuo. O que chama atenção nessa operação é a diferença entre os preços pagos pela mutuária quando da aquisição dos imóveis e aqueles estabelecidos nas transferências dos mesmos para a FRBGSA.
22. Vale destacar o exemplo da Fazenda Realeza do Guaporé I, que apesar de adquirida da MC Mar Part. Rep. e Emp. Ltda., em 14.12.99, pela Colonizadora Boi Gordo Ltda. e repassada, em 16.12.99, à FRBG Ltda. por aproximadamente R\$1 milhão, foi, em 22.12.99, avaliada em cerca de R\$32 milhões para ser, apenas 5 dias depois, transferida por esse valor à FRBGSA (fls. 2378).
23. Então, tem-se de um lado a FRBGSA, que não obteve nem mesmo a escritura pública da maioria dos imóveis supervalorizados a ela transferidos entre dezembro de 1999 e maio de 2000 e, de outro, a FRBG Ltda. que teria apurado, no exercício, um lucro de cerca de R\$63 milhões com a transferência desses imóveis.
24. Resta, pois, comprovado que a transferência de todos esses imóveis à FRBGSA, paralela à questionada avaliação dos mesmos, teve por escopo amortizar ao máximo o saldo da referida conta de mútuo, razão por que o Sr. Paulo Roberto de Andrade, ao contratar com a companhia através da FRBG Ltda., que também lhe pertencia, incorreu na modalidade de exercício abusivo de poder descrita na alínea "f" do parágrafo 1º do artigo 117 da Lei Societária, que estabelece:

"Art. 117 -

§ 1º - São modalidades de exercício abusivo de poder:

.....
f) contratar com a companhia, diretamente ou através de outrem, ou de sociedade na qual tenha interesse, em condições de favorecimento ou não eqüitativas;"

25. Pelos mesmos motivos antes apontados, entendo que o Sr. Paulo Roberto de Andrade utilizou os bens e o crédito da FRBGSA em proveito da FRBG Ltda., sociedade que controlava e, portanto, em que tinha manifesto interesse, sem autorização da assembléia geral, já que a FRBGSA não tinha conselho de administração, caracterizando a infração ao enunciado na alínea "b" do parágrafo 2º do artigo 154 da Lei 6404/76:

"Art. 154 -

§ 2º - É vedado ao administrador:

.....
b) sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, tomar

por empréstimo recursos ou bens da companhia, ou usar, em proveito próprio, de sociedade em que tenha interesse, ou de terceiros, os seus bens, serviços ou crédito;"

26. Ainda mais latente é a constatação de que os membros da diretoria à época, Paulo Roberto de Andrade e Antônio Carlos de Andrade, não exerceram as suas atribuições para lograr os fins no interesse da companhia ou tampouco agiram com a diligência típica de um homem probo, descumprindo o previsto no artigo 153 e 154, *caput*, da Lei Societária:
- "Art. 153 – O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios."*
- "Art. 154 – O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa."*
27. A lei das sociedades anônimas define nos artigos 153 e seguintes a conduta-tipo do administrador. Reproduz "standards" de comportamento esperados do homem ativo e probo. É imprescindível que aquele que cuida de recursos do público investidor tenha responsabilidades mais sérias do que qualquer outro administrador. A massa difusa representada pelos investidores deve se sentir protegida com a garantia de que os administradores seguirão os padrões determinados pela lei. O afastamento de tais princípios representa grave ofensa aos investidores, ainda que o prejuízo não se consuma. O risco criado é suficiente para demonstrar o desatendimento à lei.
28. O "standard" é propositadamente abrangente justamente para abrigar diversas circunstâncias e peculiaridades. Independe de qualquer regulamentação. Deriva de conceitos que o cidadão comum considera como válidos em determinada época. A enumeração das regras de conduta que devem ser seguidas pelo administrador é praticamente impossível. Por isso a lei opta por estabelecer um padrão que será apreciado à luz da experiência do julgador.
29. O artigo 154 explicita e complementa o artigo 153 ao estabelecer que o administrador deve exercer suas atribuições para os fins e no interesse da companhia vincula sua ação administrativa ao atendimento dos objetivos sociais da companhia e sempre no seu interesse.
30. Saliente-se que a divulgação em nota explicativa às demonstrações contábeis elaboradas pela FRBGSA - de final de exercício e as trimestrais - para as transações com partes relacionadas, é insuficiente e pouco esclarecedora, prejudicando a adequada interpretação por parte de seus usuários ou de quem com base nelas viesse a tomar decisões de caráter econômico-financeiro, dificultando a avaliação da magnitude, das características e dos efeitos desse tipo de transação sobre a situação financeira e sobre os resultados da companhia.
31. Desse modo, entendo que, por não ter sido revelado adequadamente em notas explicativas às demonstrações contábeis o relacionamento da FRBGSA com partes relacionadas, configura-se o descumprimento, por parte dos diretores, aos itens 2 e 6 do pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM 26/86, a seguir transcritos:

"2. Para permitir uma adequada interpretação das demonstrações financeiras por parte de seus usuários e de quem com base nelas vá tomar decisões de caráter econômico-financeiro, é necessário que as transações entre partes relacionadas sejam divulgadas de modo a fornecer ao leitor, e principalmente aos acionistas minoritários, elementos informativos suficientes para compreender a magnitude, as características e os efeitos deste tipo de transações sobre a situação financeira e sobre os resultados da companhia.

.....

6. Maior ou menor destaque na divulgação das transações deverá ser dada, considerando os seguintes fatos:

- se a transação foi efetuada em condições semelhantes às que seriam aplicadas entre partes não relacionadas (quanto a preços, prazos, encargos, qualidade etc.) que contratassem com base em sua livre vontade e em seu melhor interesse, e se as transações por si ou por seus efeitos afetam ou possam vir a afetar, de forma significativa, a situação financeira e/ou os resultados e sua correspondente demonstração, das empresas intervenientes na operação."

32. Também restou comprovado que os diretores, por terem alocado indevidamente, a partir de dezembro de 1999, no ativo circulante da FRBGSA imóveis destinados à venda, para os quais não havia um compromisso formal quanto à sua realização no curso do exercício seguinte, contrariaram o disposto no inciso I, artigo 179, da Lei 6404/76, que dispõe:

"Art. 179 – As contas serão classificadas do seguinte modo:

I – no ativo circulante: as disponibilidades, os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente e as aplicações de recursos em despesas do exercício seguinte"

33. Ademais, por terem sido reavaliados esses mesmos imóveis que seriam descontinuados (foram colocados à venda), houve infração aos itens 14 e 18 do pronunciamento do IBRACON, aprovado pela Deliberação CVM 183/95, que enuncia:

"14 – O entendimento neste Pronunciamento é de que a reavaliação seja restrita a bens tangíveis do ativo imobilizado, desde que não esteja prevista sua descontinuidade operacional.

.....

18 – No caso de ativos reavaliados, componentes de uma linha de atividade que estiver sendo descontinuada, deve-se voltar ao conceito de custo corrigido, estornando-se, para tanto, a parcela da reavaliação embutida no ativo e as respectivas reservas de reavaliação e provisão para impostos e contribuições."

Alteração do critério adotado para a valorização contábil do passivo de contratos mantidos com parceiros

34. Até 31.05.00, o passivo correspondente a todos os tipos de contratos de parceria era atualizado, relativamente à apropriação da engorda mínima prometida, segundo determinado critério que foi alterado no trimestre findo em 31.08.00.

35. O procedimento adotado pela FRBGSA, ao utilizar fórmula matematicamente incorreta, que não corresponde ao conceito de uma capitalização composta, implicou distorção na provisão de rendimentos a pagar lançada na conta "Clientes em Parceria", subavaliando-a, conforme estimativas realizadas a partir de planilhas de cálculo fornecidas pela companhia, a saber: nas demonstrações financeiras de 31.12.99, o valor contabilizado a menor foi de R\$31.068.000,00 e nas de 31.05.00, R\$49.281.000,00 (cf. fls. 200 a 268)
36. Já a partir de 01.06.00, o critério de atualização contábil dos contratos foi novamente alterado. Este novo critério, que era tão ou mais irregular que o anterior, tomava por base as condições contratuais estipuladas para resgate das importâncias aplicadas pelo investidor, líquidas de 10% de taxa de administração.
37. Considerando que (i) as captações feitas pela companhia junto a seus investidores correspondiam a uma forma de financiamento de seu capital de giro, (ii) havia nessas operações um rendimento mínimo de engorda garantido aos investidores ao final de seus contratos, (iii) em regra, os resgates eram efetuados somente após o final dos prazos contratuais, verifica-se que a forma de apropriação contábil dos rendimentos garantidos aos investidores deveria considerar que os mesmos eram constituídos ao longo de todo o período contratual, de forma exponencial.
38. Desse modo, noto que não foram observados os princípios contábeis da oportunidade e da competência, segundo as Resoluções CFC nº 750/93 e 774/94, do Conselho Federal de Contabilidade, tampouco os métodos e critérios contábeis uniformes no tempo, restando caracterizada a infração, por parte dos diretores Paulo Roberto de Andrade e Klécio Antônio dos Santos, ao artigo 177 da Lei 6.404/76 :

"Art. 177 – A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência."

39. Acresça-se que as notas explicativas às demonstrações contábeis de 31.12.99, 31.05.00 e 31.08.00 (fls. 53, 56 e 79 a 87) não explicam adequadamente como eram atualizados contabilmente os contratos, induzindo o leitor a inferir pela sua correta avaliação, configurando violação, por parte dos três diretores acusados, ao disposto no parágrafo 1º do artigo 177 da Lei Societária:

"§ 1º - as demonstrações financeiras do exercício em que houver modificação de métodos ou critérios contábeis, de efeitos relevantes, deverá indicá-la em nota e ressaltar esses efeitos."

40. Da mesma forma, houve infração ao disposto no inciso I do artigo 184 da Lei nº 6.404/76 que determina que as obrigações, encargos e riscos conhecidos ou calculáveis sejam computados pelo valor atualizado até a data do balanço, *in verbis*:

"Art. 184 -

I – as obrigações, encargos e riscos, conhecidos ou calculáveis, inclusive imposto de renda a pagar com base no resultado do exercício, serão computados pelo valor

atualizado até a data do balanço;"

41. Pelo exposto, entendo que os defendentes ainda inobservaram o dever de diligência e perseguição do objeto e interesse da companhia, contrariando o enunciado nos artigos 153 e 154, *caput*, da Lei 6.404/76, já transcritos.

Diferença de provisão contábil de rendimentos (ganho de peso ou engorda) a pagar aos parceiros

42. Segundo a denúncia que motivou o presente inquérito, mais de 90% dos contratos de parceria estabeleciam uma garantia de rendimento mínimo ao parceiro correspondente a 50% de ganho de peso, enquanto a provisão contábil baseava-se em um rendimento de apenas 42%, o que, em 31.08.00, teria provocado uma distorção para menos no passivo de contratos de parceria em aproximadamente R\$8 milhões.
43. Essa prática foi, inclusive, confirmada pela declaração do gerente de vendas da FRBGSA, Sr. Emerson de Almeida Corrêa (fls. 808), e pelos contratos e respectivos recibos de resgate (fls. 809/831), o que levou a Comissão de Inquérito a concluir pela caracterização de ato de liberalidade, em infração ao artigo 154, alínea "a", parágrafo 2º, da Lei Societária:

"Art. 154 –.....

§ 2º - É vedado ao administrador:

a) praticar ato de liberalidade à custa da companhia;"

44. De acordo com a Comissão, essa prática vinha sendo adotada pela empresa em função de sua necessidade de evitar desembolso de recursos, incentivando as reaplicações, das quais era cada vez mais dependente para a continuidade de suas operações.
45. Miranda Valverde conceitua atos de liberalidade como *"aqueles que diminuem, de qualquer sorte, o patrimônio social sem que tragam para a sociedade nenhum benefício ou vantagem de ordem econômica"*² e, no mesmo sentido, Alberto de Menezes os define como aqueles que *"importam em diminuição do patrimônio do devedor sem qualquer contrapartida de natureza econômica"*³.
46. Ocorre que, como já anotado, a companhia adotava o referido procedimento com o intuito de evitar desembolso de recursos e incentivar as reaplicações, imprescindíveis para a continuidade das operações que realizava, o que evidencia a existência de alguma espécie de benefício, vantagem ou contrapartida de natureza econômica experimentada pela companhia, razão por que resta prejudicada a caracterização da prática de ato de liberalidade pelos administradores da FRBGSA.
47. Como o Relatório da Comissão de inquérito anota apenas que, face ao princípio contábil da prudência, à habitualidade e à necessidade desse procedimento operacional, a remuneração excedente à mínima contratual paga aos parceiros da companhia poderia estar sendo considerada para efeito de constituição nas provisões no seu passivo, sem, contudo, ter demonstrado que o foi efetivamente, também resta afastada a violação relativa à suposta distorção provocada no passivo de 31.08.00.

Distorção contábil na conta estoque de gado, por incluir bens de existência duvidosa

48. Conforme averiguado pela Comissão de Inquérito, em 31.08.00, o estoque de gado bovino estaria a maior em relação ao real, com uma distorção de R\$76,35 milhões que correspondia a 158 mil cabeças de gado.
49. A fiscalização realizada pela CVM constatou a existência de uma listagem de controle de gado, denominada "Gado sem Registro", referente a gado que estaria sendo criado e mantido em terras de terceiros, em regime de parceria com a FRBGSA.
50. Note-se que esse gado era proveniente da FRBG Ltda. que transferiu para a FRBGSA em dezembro de 1999, pelo valor total de R\$77,13 milhões, para liquidação de parte de uma dívida, formalizada mediante Instrumento Particular de Dação em Pagamento de Bens Móveis e Semoventes de 27.12.99 (fls. 773 e 774), não registrado em cartório e assinado unicamente pelo Sr. Paulo Roberto de Andrade como representante das duas partes.
51. Esse gado passou a integrar o estoque contábil da companhia, quando o seu montante foi lançado a débito da conta de estoques e a crédito da conta de mútuo mantida com a FRBG Ltda.
52. Segundo o próprio auditor interno da FRBGSA, Sr. Fernando Moraes, o ganho de peso não estava sendo contabilizado para essa parcela do estoque – "gado sem registro", em virtude da insuficiência de dados relativos ao gado em poder de terceiros. Ademais os valores contábeis para o estoque de gado apresentado nas ITRs de 31.05.00, 31.08.00 e 30.11.00 sofreram flutuações entre R\$77,6 e R\$100,2 milhões, que não foram justificadas pela companhia.
53. Destaque-se que as demonstrações contábeis da FRBG Ltda., relativas ao exercício social encerrado em 31.12.99, especialmente a demonstração de resultados do último trimestre, sugerem que essa empresa não teria possuído, ao final daquele ano, o rebanho que se alega ter sido por ela transferido à FRBGSA em 27.12.99.
54. Considerando todo o exposto, e salientando-se o insucesso da companhia em fornecer evidências da existência e titularidade do gado classificado como "sem registro", concluiu-se pela ocorrência de irregularidade no estoque contábil de gado da companhia apresentado em suas demonstrações financeiras de 31.12.99, 31.05.00 e nas informações trimestrais de 31.08.00 e seguintes, contrariando o disposto no artigo 177 da Lei 6.404/76, já transcrito.

Do embarço à fiscalização

55. Cabe observar que, na busca de elementos que pudessem evidenciar a existência física e a titularidade do referido rebanho, a CVM lavrou:
 - o Termo de Intimação nº 001/01, dirigido à FRBGSA, solicitando os contratos firmados com terceiros, notas fiscais das remessas emitidas pela FRBG Ltda., valorização desses estoques e planos de abate dos animais; e
 - o Termo de Intimação nº 002/01, dirigido à FRBG Ltda. solicitando cópia do razão contábil das contas estoques, referentes ao mês de dezembro de 1999.

1. Quanto ao termo dirigido à FRBGSA, tem-se que esta companhia enviou apenas um plano de abate desacompanhado dos documentos suporte para sua elaboração e declarou não possuir os demais documentos.
2. Já a FRBG Ltda. recusou-se a atender ao termo a ela dirigido, alegando a incompetência da CVM para examinar os documentos solicitados. Daí, em 02.04.01, foi lavrado Termo de não prestação de informação ou fornecimento de cópias (fls. 784) e o Termo de Autuação nº 001/01 (fls. 788), vez que caracterizado o embaraço à fiscalização da CVM, além da aplicação de multa de R\$1.000,00 ao Sr. Paulo Roberto de Andrade.
3. Foi, ainda, dirigido à companhia o Termo de Intimação nº 003/01, solicitando dentre outras informações a relação das fazendas e locais onde se encontrava o gado pertencente à FRBGSA, transferido da FRBG Ltda. Não tendo a FRBGSA prestado as informações solicitadas, foi lavrado o Termo de não prestação de informação ou fornecimento de cópias de documentos (fls. 799) e o Termo de Autuação nº 002/01 (fls. 800 e 801), além de multa de R\$1.000,00 aplicada ao Sr. Paulo Roberto de Andrade.
4. Assim, o Sr. Paulo Roberto de Andrade, na qualidade de representante legal da FRBGSA e FRBG Ltda., deixou de prestar, no prazo assinalado nas intimações, as informações e esclarecimentos solicitados, ficando, com isso, caracterizado o embaraço à fiscalização, conforme previsto na alínea "a" do item II da Instrução CVM nº 18/81, combinado com o inciso III do artigo 16 da Instrução CVM nº 270/98, o que é considerado infração grave:

- Instrução CVM Nº 18/81

"II – Entende-se como embaraço à fiscalização, para fins deste Instrução, deixar, qualquer das pessoas referidas no artigo 9º, inciso I, alíneas "a" a "g" da Lei nº 6.385/76, de:

a) atender, no prazo estabelecido, a intimação para prestação de informações ou esclarecimentos que houver sido formulada pela CVM;"

- Instrução CVM Nº 270/98

"Art. 16 – Considera-se infração grave, para os efeitos do § 3º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76:

.....

III – O embaraço à ação fiscalizadora da CVM."

Desequilíbrio entre o passivo de contratos de investimento coletivo e seu lastro natural (gado)

5. Constatou-se, na data base de 31.08.00, ao contrário do que a empresa vinha apresentando, a existência de um patrimônio líquido negativo de R\$146,82 milhões e do valor do lastro natural, gado, (15,9%) muito aquém do razoável, comparando-se o valor do estoque de gado com o exigível referente aos CICs.
6. Ademais restou demonstrado que os imóveis destinados à venda e o imobilizado somados equivaliam a 33,18% do exigível correspondente aos contratos de investimento coletivo e os créditos com pessoas ligadas equivaliam a 30,01% (fls. 2383).

7. Desse modo, a situação que se desenhava era grave, denotando má gestão dos negócios, tendo em vista a reduzida liquidez dos bens imóveis e a improvável realização do crédito junto à FGBR Ltda., principal devedora dentre as ligadas, por encontrar-se em situação financeira desfavorável, ostentando patrimônio líquido negativo.
8. Mais grave ainda foi a FRBGSA ter usado as demonstrações contábeis que não refletiam a realidade econômico-financeira da empresa, em publicação em jornais, em prospectos de emissões públicas de CICs, e na disponibilização de informações trimestrais ao público mediante sua entrega à CVM, induzindo o leitor a avaliações incorretas sobre a qualidade da companhia e dos valores mobiliários por ela emitidos.
9. Assim, restou devidamente comprovado que as demonstrações contábeis da FRBGSA não refletiam a real situação e que, portanto, as informações encaminhadas à CVM por ocasião dos pedidos de registro de emissão pública de contratos de investimento coletivo, concedidos em 02.07.99, 04.02.00 e 06.12.00, e utilizadas para sua respectiva colocação eram inverídicas, o que contraria o disposto no artigo 16 da Instrução CVM nº 296/98:

"Art. 16 – Os administradores e controladores da companhia emissora são responsáveis pela veracidade das informações encaminhadas à CVM."

CONCLUSÃO

10. Por fim, destaca-se que a procedência das infrações referentes à inadequação das demonstrações financeiras das FRBGSA é ratificada pelo fato de que, em outubro de 2001, logo após o período em que foi objeto da fiscalização da CVM, a companhia foi forçada a obter o benefício da concordata preventiva.
11. Vale notar que o exercício da empresa como atividade organizada que persegue a obtenção de lucros racionalmente calculados, nunca conseguiria atingir esse resultado sem o acesso do empresário a uma contabilidade da qual se consiga extrair a situação dos negócios e seus rendimentos.
12. De outro lado, os balanços representam um instrumento de proteção dos acionistas e de terceiros. São praticamente o único meio do qual dispõem para acompanhar o desenvolvimento da sociedade e conhecer sua situação econômico-financeira.
13. Dessa forma a transparência informativa é o pilar básico sobre o qual os investidores assentam suas decisões, já que sem uma contabilidade regular, que de certo modo permita prever os futuros resultados da atividade empresária, não é possível dar passos seguros no terreno movediço dos negócios.
14. Assim é imprescindível que as empresas elaborem demonstrações financeiras capazes de informar de forma correta, consoante normas contábeis convencionalmente aceitas, sob pena de induzir a erro o seu leitor.
15. Ante o exposto e tendo em vista que aos defendentes já foi imputada a pena de multa no processo RJ2001/6094 por distribuição irregular de contratos de investimento coletivo e recebimento de reservas não previsto na legislação, no valor de R\$28.186.328,07, ao Sr. Paulo Roberto de Andrade, e R\$1.409.316,40, aos Srs. Antônio Carlos de Andrade e Klécio Antônio dos Santos, proponho a aplicação das seguintes penalidades, previstas no inciso IV, artigo 11, da Lei 6.385/76:

- a. a **Paulo Roberto de Andrade**, na condição de acionista controlador e diretor por infração aos seguintes dispositivos: alínea "f" do parágrafo 1º do artigo 117; artigo 153; "caput" do artigo 154 e alínea "b" do parágrafo 2º do mesmo artigo; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; parte final da alínea "d" do parágrafo 5º do artigo 176; inciso I do artigo 179, todos da Lei nº 6.404/76; artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98; alínea "a" do item II da Instrução CVM Nº 18/81, combinado com o item III do artigo 16 da Instrução CVM Nº 270/98; itens 2 e 6 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86 e itens 14 e 18 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95, a pena de 20 anos de inabilitação para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta;
- b. a **Antônio Carlos de Andrade**, na condição de diretor entre 15.09.99 e 30.06.00, por infração aos seguintes dispositivos: artigo 153; "caput" do artigo 154; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; inciso I do artigo 179, todos da Lei nº 6.404/76; artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98; itens 2 e 6 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86; e itens 14 e 18 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95, a pena de 5 anos de inabilitação para o exercício do cargo de administrador de companhia;
- c. a **Klécius Antônio dos Santos**, na condição de diretor entre 30.06.00 e a AGO de 2001, por infração aos seguintes dispositivos: artigo 153; "caput" do artigo 154; parte final do "caput" do artigo 177 e parágrafo 1º do mesmo artigo; inciso I do artigo 184; parte final da alínea "d" do parágrafo 5º do artigo 176; inciso I do artigo 179, todos da Lei nº 6.404/76; artigo 16 da Instrução CVM Nº 296/98; itens 2 e 6 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 26/86 e itens 14 e 18 do Pronunciamento do IBRACON aprovado pela Deliberação CVM Nº 183/95, a pena de 5 anos de inabilitação para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta.

86. Com relação à imputação formulada aos acusados, relativamente à letra "a", parágrafo 2º, do artigo 154 da Lei nº 6.404/76, entendo que, por não restar caracterizada, não cabe a atribuição de qualquer responsabilidade aos mesmos.

É o meu **VOTO**.

Rio de Janeiro, 16 de outubro de 2003.

NORMA JONSSSEN PARENTE

DIRETORA-RELATORA

1 Acórdão:02960324514; Turma:08; Data: 22.04.96; Processo 02940382454; Relator: Raimundo Cerqueira

2 Miranda Valverde, Sociedade por Ações, Rio de Janeiro, Forense, 1953, v.2, p.311.

3 Alberto Menezes, Revista de Direito Mercantil, 11:55 e s. 1975.

Voto do Diretor Luiz Antonio de Sampaio Campos:

Acompanho o voto da Diretora-Relatora

Voto do Diretor Wladimir Castelo Branco Castro:

Acompanho o voto da Diretora-Relatora.