SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

SANCIONADOR CVM Nº 02/2004

Acusados: Antonio José Gutierrez

Carlos Rogério Gonçalves

Gerson José da Maia

Moysés Bromfmann

Sérgio Antonio Dietrich Guarita

Sérgio Frischman Bromfmann

Ementa: **Diversas irregularidades cometidas na administração de companhias abertas, notadamente empréstimos em bases não eqüitativas entre sociedades relacionadas e a insuficiência de informações quanto a tais empréstimos nas demonstrações financeiras.**

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

1. Com relação ao acusado Sérgio Frischman Bromfmann:

    1. por unanimidade de votos, aplicar:

        1.1.1) a pena de multa no valor de R$ 7.500.000,00, equivalente, aproximada-mente, a um terço do valor que deixou de ser pago pela controladora às controladas, por infração ao art. 117, § 1º, alínea f, da Lei nº 6.404/76;

        1.1.2) a pena de inabilitação, pelo prazo de três anos, para o cargo de administrador de companhia aberta, por infração ao art. 142, IV, da Lei nº 6.404/76;

        1.1.3) a pena de multa no valor de R$ 10.000,00, por infração ao art. 179, II.

        1.1.4) a pena de multa no valor de R$ 5.000,00, embora com alguma variação de fundamento, por infração ao art. 13, da Instrução CVM nº 202/93;

    2. Por unanimidade de votos, absolvê-lo:

        1.2.1) das imputações de violação dos artigos 154, caput e § 2º, b e 156, caput e § 1º e 117, § 1º, a e c;

    3. Por maioria de votos, prevalecendo o voto de minerva do Presidente, e nos termos do voto do diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa, absolvê-lo:

    1.3.1) da imputação de infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76;

    1.3.2) da imputação de infração ao art. 142, II, da Lei n º 6.404/76;

    1.3.3) da imputação de infração ao artigo 176, caput e § 4º, da Lei nº 6.404/76, c/c a Deliberação nº 26/86.

2. Com relação ao acusado Sérgio Antonio Dietrich Guarita:

    2.1) Por unanimidade, aplicar:

    2.1.1) a pena de multa no valor de R$ 10.000,00, por infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76; e

    2.1.2) a pena de multa no valor de R$ 10.000,00, por infração ao art. 179, II, da Lei nº 6.404/76.

    2.2) Por unanimidade, absolvê-lo da imputação de infração ao art. 154, caput, da Lei nº 6.404/76.

    2.3) Por maioria, prevalecendo o voto de minerva do Presidente, e nos termos do voto do diretor Pedro

Oliva Marcilio de Sousa, absolvê-lo da imputação de infração ao artigo 176, caput e § 4º, da Lei nº 6.404/76, c/c a Deliberação nº 26/86.

3. Com relação ao acusado Moyses Bromfmann:

3.1) Por unanimidade:

1. aplicar a pena de advertência, por infração ao art. 142, III, da Lei nº 6.404/76; e
2. absolvê-lo das imputações de infração ao art.142, II e IV, e aos artigos 153 e 154, caput, todos da Lei nº 6.404/76.

4) Com relação ao acusado Carlos Rogério Gonçalves:

4.1) Por unanimidade:

4.1.1) aplicar a pena de multa no valor de R$ 5.000,00 por infração ao art. 142, IV, da Lei nº 6.404/76;

4.1.2) absolvê-lo das imputações de infração aos artigos 153, c/c o Art. 154, caput e § 2º, alínea b; 179, II e 176, caput e § 4º, c/c a Deliberação CVM nº 26/86.

4.2) Por maioria, prevalecendo o voto de minerva do Presidente, e nos termos do voto do Diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa:

4.2.1) aplicar a pena de advertência, por infração ao art. 142, III, da Lei nº 6.404/76;

4.2.2) absolvê-lo da imputação de infração ao art. 142, II, da Lei nº 6.404/76;

5) Com relação ao acusado Antonio José Gutierrez:

5.1) Por unanimidade, absolvê-lo das imputações de infração aos artigos 153, c/c o art. 154, caput e 142, IV, da Lei nº 6.404/76.

5.2) Por maioria, prevalecendo o voto de minerva do Presidente, e nos termos do voto do Diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa:

5..2.1) aplicar a pena de advertência, por infração ao art. 142, III, da Lei nº 6.404/76; e

2. absolvê-lo da imputação de infração ao art. 142, II, da Lei nº 6.404/76.

6) Com relação ao acusado Gerson José da Maia, por unanimidade de votos, o Colegiado da CVM decidiu absolvê-lo de todas as imputações feitas, a saber: infração aos artigos 153, c/c o art. 154, caput, e 142, II, III e IV, todos da Lei nº 6.404/76.

Os acusados punidos terão um prazo de 30 dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso, com efeito suspensivo, ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional -CRSFN, nos termos do parágrafo único do artigo 14 da Resolução CMN nº 454/77, prazo esse, ao qual, de acordo com a orientação fixada pelo CRSFN, 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 no tocante às absolvições proferidas.

Proferiram defesa oral os advogados Bruno Lima Cardoso Moreira, representando os acusados Antonio José Gutierrez e Carlos Rogério Gonçalves; Jorge Vannier Ribeiro Alves e Nélio José Caminha Leite, representando os acusados Sérgio Antonio Dietrich Guarita e Gerson José da Maia e José Luiz da Silva Costa, representando os acusados Moyses Bromfmann e Sérgio Frischman Bromfmann.

Presente à sessão de julgamento a procuradora-federal Alessandra Bom Zanetti, representante, na CVM, da Procuradoria Federal.

Participaram do julgamento os diretores Norma Jonssen Parente, relatora, Pedro Oliva Marcilio de Sousa, Wladimir Castelo Branco Castro e o presidente da CVM, Marcelo Fernandez Trindade, que presidiu a sessão.

Ausente, em viagem ao exterior, o diretor Sergio Weguelin.

Rio de Janeiro, 07 de dezembro de 2005.

Norma Jonssen Parente

Diretora-Relatora

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente da Sessão de Julgamento

R E L A T Ó R I O

Dos fatos

1. O presente processo trata de 3 companhias que foram constituídas em 04.03.96 (Hyde Park S/A), 02.09.97 (Eco Hills S/A) e 25.03.98 (Village Country S/A), todas controladas diretamente pela Casa Construção Industrializada S/A, que em 15.08.2001 passou a denominar-se Sauípe Participações e Empreendimentos S/A, cada qual com o propósito especial e exclusivo de construir e comercializar um determinado condomínio de apartamentos: o Edifício Hyde Park Condominium, o Edifício Ecoville Hills e o Edifício Country Village, tendo para isso emitido debêntures simples registradas na CVM.

2. Em 18.12.2000, a Planner Corretora de Valores S/A, agente fiduciário dos debenturistas encaminhou correspondência à CVM reclamando que a Eco Hills estaria realizando operações com a Casa Construção Industrializada, sua controladora, em detrimento dos debenturistas e em desacordo com o estatuto social (fls. 28 a 31). Em 04.10.2001, a mesma denúncia foi apresentada em relação à Village Country pela Databank Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários Ltda., também agente fiduciário dos debenturistas (fls. 1.354 a 1.357), sendo que posteriormente a Gerência de Acompanhamento de Empresas (GEA-3) observou a ocorrência de problemas análogos na Hyde Park.

3. Para apurar esses fatos a área técnica da CVM solicitou a realização de inspeção em que foi apurado o seguinte (fls. 528 a 553 e 1655 a 1674):

a) a Eco Hills e a Village Country realizaram operações de mútuos entre si e com a Casa Construção, todas sem garantias, tendo sido firmados vários contratos de mútuo entre as duas empresas (como mutuantes) e a Casa Construção (como mutuária), com juros de 1,5% ao mês;

b) em abril de 1998, a Eco Hills emprestou à Maison Eco S/A, outra empresa ligada, R$1.875.000,00, tendo sido debitada conta do Ativo Realizável a Longo Prazo, rubrica 1.2.01.02.001.0001-0 – Casa Construção Civil S/A. No mesmo mês, o valor foi desmembrado em 2 lançamentos: R$1.040.965,88 na conta 1.2.01.02.001.0003-6 da Casa Construção e R$834.034,12 na conta 1.1.02.03.002.0001-8 da Maison Eco, do subgrupo Adiantamento para Futuro Aumento de Capital, sendo que posteriormente este último valor foi reconhecido também como mútuo da Casa Construção e em junho de 1998 transferido para a conta 1.2.01.02.001.0003-6;

c) a partir dos trimestrais de junho/99 (Eco Hills) e setembro/99 (Village Country), as empresas transferiam o saldo da conta de mútuos para várias contas do subgrupo de Adiantamento a Fornecedores (ativo circulante) e no mês seguinte à apresentação das ITRs os valores retornavam para a conta de origem, cujo objetivo, segundo informações obtidas, não era demonstrar que os mútuos estavam vinculados ao pagamento de fornecedores de materiais de construção mas ocultar (zerar) as contas de Créditos com Pessoas Ligadas, bem como melhorar o índice de liquidez corrente uma vez que tais valores deveriam ter figurado no ativo realizável a longo prazo, por não se referirem a operações usuais das mutuantes;

d) na Eco Hills, durante 1999, foram constatados vários lançamentos de valores significativos, como, por exemplo, R$3.982.522,24 como adiantamento para fornecedores, utilizando a conta Caixa Geral, não tendo sido apresentado nenhum documento suporte;

e) no exercício de 2000, a Village, como mutuária, também realizou operações de mútuos com a Eco Hills e a Hyde Park, tendo apresentado saldo devedor no final do ano de, respectivamente, R$739.965,90 de R$146.184,94;

f) em 31.12.2000, os contratos de mútuos com a Casa Construção alcançaram os montantes de R$10.552.935,24 (R$9.712.757,22 mais R$840.178,02) (Eco Hills) e de R$7.212.651,95 (Village Country) que eram remunerados à taxa de juros de 1,5% ao mês (equivalente a 19,56% ao ano), enquanto que as debêntures eram remuneradas com taxas ANBID e juros de 2% ao ano, ficando patente um possível descasamento dependendo do comportamento do mercado de crédito;

g) a Casa Construção, através de dação em pagamento, transferiu (i) em 31.08.2000 à Village imóvel avaliado em R$818.525,29, situado em Cavalcante no Estado de Goiás, que, por sua vez, transferiu na mesma data parte no valor de R$684.723,80 à Eco Hills e parte no valor de R$133.801,49 à Hyde Park para amortizar dívida de mútuo com essas empresas e (ii) em 29.09.2000 para a Eco Hills um terreno no mesmo local no valor de R$10.035.048,41, tendo sido os documentos assinados por Sérgio Bromfman e Carlos Rogério Gonçalves, este como representante da Casa;

h) em novembro de 2000, foi elaborado laudo pela Ebrape, empresa contratada pelos debenturistas, que concluiu que os imóveis não se encontravam em situação regular e que o principal terreno, se estivesse totalmente regularizado, livre e desocupado, teria o valor de mercado estimado em R$3.000.000,00;

i) em 28.12.2000, a Village Country, a Casa Construção, a Eco Hills e a Hide Park assinaram contrato de distrato de dação em pagamento, devido a irregularidades na cadeia sucessória dos imóveis, ficando restabelecidas as dívidas. Em dezembro de 2000, verificou-se que a Eco Hills e a Village Country contabilizaram os valores na rubrica Ativo – Créditos com Controladora, integrante do Ativo Realizável a Longo Prazo;

j) em 19.08.98, a Casa Construção adquiriu um terreno pagando, através da dação em pagamento, com unidades do empreendimento Edifício Ecoville Hills. Com base em recibos em nome de sua controladora, onde consta que os valores se referiam a adiantamento para futura compra de unidades do Edifício mencionado, a Eco Hills contabilizou o valor de R$870.000,00 no subgrupo Títulos a Receber a Longo Prazo na rubrica 1.2.01.02.0001.0003-6 – Casa Construção, sendo que em agosto o valor foi transferido para a conta representativa de mútuo, também da Casa Construção;

k) para o empreendimento Edifício Ecoville Hills, os recursos totalizando R$7.700.000,00 foram obtidos com a emissão pública de 770 debêntures simples pela Eco Hills, em série única, subordinadas aos demais credores, com garantia fidejussória da Casa Construção, remuneradas pela variação da taxa ANBID, acrescida de juros de 2% ao ano, com prêmio de 5% sobre a receita bruta de vendas, vencendo em 01.05.2001;

l) para o empreendimento Edifício Country Village, os recursos totalizando R$9.500.000,00 foram obtidos com a emissão pública de 9.500 debêntures simples pela Village Country, dividida em 2 séries de 4.750 cada uma, subordinadas aos demais credores, com garantia fidejussória da Casa Construção, remuneradas pela variação da taxa ANBID, acrescida de 2% de juros ao ano, vencendo em 01.04.2005;

m) embora a Village Country e seu auditor tenham informado que a emissão havia sido totalmente subscrita e integralizada, haviam sido colocadas e integralizadas até 31.12.2000 7.600 debêntures, representando 80% da emissão; o debenturista Casa Construção que em 31.12.99 aparecia como detentor de 1.900 debêntures não mais constava da posição informada, tendo sido as debêntures canceladas em 02.01.2001 por não terem sido integralizadas;

n) ao final do ano de 2000, no grupo Realizável a Longo Prazo, a conta Debêntures a Receber apresentava saldo de R$3.344.000,00, porém no balanço patrimonial anual e nas Informações Trimestrais de março, junho e setembro de 2000, essa conta aparece genericamente como "Títulos a Receber", enquanto que no Relatório Anual do agente fiduciário – Databank Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários Ltda. – consta que a Village Country havia quitado regularmente os juros previstos na escritura de emissão relativos a 05.04.99 e 03.04.2000, mas os juros devidos em 02.04.2001 não haviam sido pagos;

o) a Eco Hills e Village Country, bem como a Hyde Park, passaram a questionar na Justiça a taxa de remuneração das debêntures, sendo que, em 31.12.2000 e nas 1ª e 2ª ITRs de 2001, foi efetuado o respectivo provisionamento dos valores correspondentes às taxas originalmente fixadas no aguardo da decisão judicial;

p) quanto aos mútuos, em resposta ao pedido de esclarecimentos dos agentes fiduciários Planner e Databank, Eco Hills e Village Country informaram que as transferências financeiras eram efetuadas em razão do contrato firmado em 28.12.98 com a Casa Construção, denominado "Instrumento Particular de Contrato de Construção de Obras", do qual cabe destacar os seguintes pontos:

i. caberia à Casa Construção a construção dos edifícios Ecoville Hills e Country Village e todas as obrigações, tais como: planejamento e controle administrativo, técnico e financeiro (cláusula primeira);

ii. o pagamento aos fornecedores (materiais e mão-de-obra) poderiam ser efetuados pela Casa Construção, através do recebimento de valores disponibilizados pela Eco Hills e Village Country ao longo da obra, que se obrigaria a manter uma conta corrente com cada fornecedor para prestação de contas futuras (cláusula quinta, parágrafo primeiro);

iii. os valores disponibilizados pela Eco Hills e Village Country deveriam ser classificados contabilmente na conta "Adiantamento a Fornecedores", sendo a Casa Construção a única responsável pelo seu gerenciamento (cláusula quinta, parágrafo segundo);

iv. a Casa Construção deveria apresentar mensalmente três relatórios (contábil, financeiro e técnico) que demonstrariam a evolução da obra e das despesas e demais custos correspondentes ao período anterior e previsão para o próximo (cláusula sexta); e

v. não haveria nenhuma remuneração à Casa Construção por ser a mesma sócia majoritária da Eco Hills e Village Country;

q) na verdade, os valores repassados pelas contratantes à contratada não foram utilizados para o fim avençado, tendo sido constatado pela CVM que a Eco Hills e Village Country pagavam diretamente aos fornecedores e a Casa Construção tinha subcontratado outras empresas para executar os empreendimentos, bem como não elaborou os relatórios mensais;

r) foi constatado, ainda, que a data da assinatura do contrato (28.12.98) não era compatível com as informações constantes do Relatório da Administração de Eco Hills que acompanhava as demonstrações contábeis de 31.12.97, segundo o qual a obra teve início em janeiro de 1998 e que os custos de construção já apresentavam 48% da execução das obras do Edifício Ecoville Hills.

4. Em 19.05.2003, após a realização das inspeções, a Eco Hills, Village Country e Hyde Park informaram através de correspondências assinadas por Sérgio Frischmann que, por razões de ordem financeira, as referidas companhias não tinham condições de efetuar o pagamento dos serviços de auditoria independente relativos ao primeiro trimestre de 2003 e que, portanto, deixariam de apresentar as informações trimestrais correspondentes (fls. 1.268, 2.086 e 2.185). Na verdade, as três companhias já se encontravam com o registro de companhia aberta desatualizado desde 30.06.2001, ultima informação encaminhada, e faziam parte, inclusive, da relação divulgada na página da CVM na Internet das empresas que estavam devendo as informações há mais de 6 meses. Além disso, apurou-se que as ultimas assembléias gerais haviam sido realizadas em 23.10.2001 que aprovaram a mudança de endereço e que não haviam sido realizadas as assembléias ordinárias dos exercícios de 31.12.2001 e 31.12.2002, razão pela qual encontravam-se vencidos os mandatos dos diretores e membros do conselho de administração.

5. Em 30.07.2003, a CVM recebeu correspondência de Sérgio Antônio Guarita esclarecendo o seguinte (fls. 1.300 a 1.319, 2.120 a 2.137 e 2.217 a 2.236):

a) renunciou ao cargo de Diretor Financeiro e de Relações com Investidores das três companhias em 29.11.2000;

b) em 30.11.2000, entrou com um pedido de arquivamento da renúncia perante a Junta Comercial do Paraná, acolhida em 08.12.2000, e encaminhou correspondências aos agentes fiduciários dos debenturistas e à Superintendência de Relações com Empresas da CVM comunicando o fato;

c) em 20.12.2000, publicou no jornal Diário Popular a renúncia com o propósito de atender ao artigo 151 da Lei nº 6.404/76;

d) em 22.02.2001, as três companhias encaminharam à Cetip/Sistema Nacional de Debêntures uma ficha cadastral assinada pelos seus representantes informando que Sérgio F. Bromfman era o novo Diretor de Relações com Investidores;

e) em 21.10.2002, outro diretor encaminhou correspondência à Cetip, contendo novas fichas cadastrais, informando que Sérgio Guarita assumia novamente o cargo de DRI, tendo tomado conhecimento deste fato somente em 28.05.2003 quando encaminhou correspondência à Cetip e à Andima pedindo a eliminação de seu nome;

f) embora em 03.06.2003 a Cetip tenha ratificado seu nome como novo DRI, em 16.07.2003 informou sua retirada do cadastro.

6. Instadas a se manifestar a respeito desses fatos, as empresas em 02.09.2003 alegaram o seguinte (fls. 1.324 a 1.335, 2.143 a 2.150 e 2.241 a 2.250):

a) em razão da frustração dos resultados dos empreendimentos que as emissões de debêntures tentaram financiar, a situação societária e administrativa das companhias acabou por se deteriorar;

b) a renúncia do Sr. Sérgio Guarita retrata um momento em que o mesmo procurou unilateralmente se desvincular de suas responsabilidades;

c) compreendendo a necessidade de manutenção no cargo de DRI de pessoa qualificada e informada sobre a situação societária e financeira das companhias, em especial com relação às operações junto ao mercado de valores mobiliários, o Sr. Sérgio Guarita voltou atrás e vinha regularmente exercendo o cargo;

d) de fato, o Sr. Sérgio Guarita continuou a receber pró-labore da controladora das companhias, correspondente ao cargo de Diretor Financeiro e de Relações com o Mercado;

e) além de haver registros de pagamento de pró-labore posterior à renúncia, o efetivo exercício da função ficou provado mediante cópia de mensagem encaminhada pela CVM ao Sr. Sérgio Guarita em 18.10.2001, relativa ao Ofício CVM/SFI/GFE-4/Nº 031/2001 que foi recebido e integralmente atendido por ele;

f) posteriormente, o Sr. Guarita também recebeu em Curitiba como Diretor Financeiro e de Relações com os Investidores, nos dias 22.10.2001 e seguintes, a visita da fiscalização da CVM, tendo prestado as informações solicitadas;

g) o Sr. Sérgio Guarita era o Diretor Financeiro e de Relações com o Mercado estatutariamente eleito e vinha exercendo o cargo.

7. Posteriormente em 24.10.2003, a CVM encaminhou ofício às empresas informando que o Sr. Sérgio Guarita renunciara ao cargo de DRI em 29.11.2000 e quem estava exercendo o cargo era o Sr. Sérgio Frichmann Bromfmann, conforme consta do IAN de 31.12.2000.

Do Relatório da Comissão de Inquérito

8. Já tendo sido devidamente instaurado o inquérito em atendimento à proposta formulada pela SEP (fls. 02 a 17) por despacho da Superintendência Geral de 01.12.2003 (fls. 18), foi designada a Comissão de Inquérito (fls. 01) que apurou adicionalmente o seguinte:

a) o Sr. Sérgio Guarita admitiu que recebeu no período de janeiro a junho de 2001 R$21.485,00 não a título de pró-labore, mas pela prestação de serviços de assessoria técnica para instruir a Ação Revisional de Índices ajuizada pelas três companhias;

b) o lançamento no formulário ITR de valores como Adiantamento a Fornecedores e logo após retornar à conta de mútuo teria sido efetuado por recomendação dos auditores independentes;

c) os encargos cobrados de 1,5% ao mês representavam a taxa vigente no mercado de operações ativas para aplicações em papéis de renda fixa;

d) o Sr. Sérgio Guarita teria atendido os representantes da CVM em seu escritório particular depois da negativa do diretor presidente das companhias em recebê-los;

e) a partir de 01.01.2000 não foram mais realizadas eleições para a Diretoria e Conselho de Administração;

f) inicialmente as controladas adiantaram recursos à controladora para a construção dos empreendimentos, que foram executados e entregues no prazo pactuado, com exceção das fases a partir da primeira do Country Village, e depois, devido às dificuldades da controladora, os valores que deveriam ter retornado da comercialização não puderam ser pagos e se transformaram em mútuos que, com o agravamento da situação que culminou com a cessação de atividades da controladora em junho de 2001, permanecem em aberto;

g) de acordo com levantamento elaborado pela Comissão de Inquérito, a controladora devia às três companhias em 31.12.2002 R$23.660.000,00.

9. Após efetuadas a devidas apurações, a Comissão de Inquérito elaborou o seu Relatório em que concluiu o seguinte (fls. 2.448 a 2.480):

a) Sérgio Guarita efetivamente deixou de exercer o cargo de Diretor Financeiro e de Relações com Investidores a partir de 29.11.2000, tendo desde então permanecido vagos tais cargos, passando as atribuições a serem exercidas pelo diretor presidente remanescente, Sérgio Frischmann Bromfman;

b) os negócios capitaneados por Sérgio Bromfman e levados a efeito pelos seus administradores, relativos ao não encaminhamento de informações periódicas e eventuais à CVM, à não nomeação de administradores, ao favorecimento do acionista controlador Casa Construção e à elaboração de demonstrações financeiras distorcidas, revelam à saciedade a ocorrência de irregularidades, abusos e desvios de poder;

c) na verdade, a Eco, a Village e a Hyde vêm funcionando como financiadoras de sua controladora, através de contratos de mútuos, sem qualquer garantia real e remunerados com taxas inferiores às suportadas no seu passivo financeiro, expondo os debenturistas a um elevado risco;

d) tais valores transitaram em Títulos a Receber a Longo Prazo, Adiantamento para Futuro Aumento de Capital e Adiantamento a Fornecedores (Ativo Circulante);

e) com a desculpa da necessidade de se proceder à compatibilização contábil das relações negociais entre partes relacionadas, optou-se pela forma de dação em pagamento de ativos disponíveis, única e tão-somente para efeitos formais e para amortização das dívidas de mútuos, sendo que após distratou-se o negócio jurídico, devolvendo-se os imóveis para a controladora e contabilizando-se os valores correspondentes na rubrica "Ativos-Créditos com a Controladora";

f) o desvio de elevadas quantias para a controladora acabou por deteriorar a situação financeira das empresas controladas, impossibilitando-as de continuar tomando os serviços de auditoria independente para as demonstrações financeiras encerradas em 31.12.2001 e 31.12.2002 e de apresentar as demonstrações financeiras, ITRs e DFPs; de realizar assembléias gerais ordinárias para aprovação das respectivas demonstrações financeiras; de eleger diretores e membros dos conselhos de administração, encontrando-se seus registros na CVM desatualizados e suas atividades totalmente paralisadas.

10. Diante disso, a Comissão de Inquérito propôs a responsabilização das seguintes pessoas:

I – de Sérgio Frischmann Bromfman, acionista controlador a nível de pessoa física, Presidente do conselho de administração e Diretor Presidente da Eco Hills, Village Country e Hyde Park:

a) por orientar as companhias para fins estranhos ao objeto social, com políticas e decisões que não tinham por fim o interesse das companhias, causando prejuízo aos investidores em valores mobiliários por elas emitidos, ao contratar com essas mesmas companhias, por meio de sociedade na qual tinha interesse, em condições de favorecimento e não eqüitativas, através do desvio sistemático de recursos das companhias abertas para empresa a ele vinculada, caracterizando exercício abusivo de poder e conflito de interesses, enquadrando-se na qualidade de acionista controlador no artigo 117, § 1º, alíneas "a", "c" e "f", da Lei nº 6.404/76 e na qualidade de administrador de companhia aberta no artigo 156, caput e § 1º, da mesma lei;

b) pelos desmandos cometidos na gestão dos negócios das três companhias, em especial o desrespeito sistemático aos seus fins e interesses, ao fixar orientação geral aos negócios de forma diversa à consecução do objeto social das companhias, utilizando em benefício de sociedade em que tinha interesse, recursos financeiros de companhias abertas, sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, não demonstrou ter a probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, descumprindo os artigos 153 e 154, caput e § 2º, alínea "b", da Lei nº 6.404/76;

c) por ter deixado de convocar assembléia geral ordinária para apreciar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras referentes aos exercícios encerrados em 31.12.2001 e 31.12.2002 (artigo 132 da Lei nº 6.404/76), descumpriu na qualidade de Presidente do conselho de administração o artigo 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76;

d) por não ter providenciado a eleição de diretores para a gestão seguinte, por ocasião dos vencimentos dos mandatos, bem como por não ter providenciado a eleição de um novo Diretor de Relações com Investidores e F.ç inanceiro quando da renúncia de Sérgio Guarita em 29.11.2000, infringindo na qualidade de Presidente do conselho de administração o artigo 142, inciso II, da Lei nº 6.404/76;

e) por ter apresentado, por ocasião da elaboração das demonstrações financeiras trimestrais e anuais da Eco Hills, nas datas-base de 30.06, 30.09 e 31.12.99 e 31.03 e 30.06.2000, e Village Country, nas datas-base de 30.09 e 31.12.99 e 31.03 e 30.06.2000, o valor referente aos mútuos com partes relacionadas (considerados negócios não usuais na exploração do objeto da companhia), no ativo circulante (disfarçado de adiantamento a fornecedores), ao invés de apresentá-los no realizável a longo prazo, infringindo na qualidade de Diretor Presidente o artigo 179, inciso II, da Lei nº 6.404/76;

f) por não ter divulgado elementos informativos suficientes em algumas demonstrações financeiras e em outras por omiti-los completamente (não há nota explicativa a respeito), impossibilitando ao leitor dessas peças contábeis a compreensão da magnitude, das características e dos efeitos da manutenção de contratos de mútuos com partes relacionadas, em especial com o acionista controlador, sobre a situação financeira e resultados das companhias abertas, bem como por reportar de maneira incompleta nas notas explicativas anexas às demonstrações financeiras a

dação de imóveis em pagamento das dívidas e seu posterior desfazimento, não relacionando explicitamente aos mútuos a que se destinava amortizar, infringindo na qualidade de Diretor Presidente o artigo 176, caput e § 4º, da Lei n º 6.404/76, bem como o Pronunciamento do Instituto Brasileiro de Contadores – Ibracon, sobre transações entre partes relacionadas, anexo à Deliberação CVM Nº 26/86; e

g) pela não atualização desde 30.06.2001 dos registros de companhias abertas, não encaminhando à CVM as informações periódicas e eventuais previstas nos artigos 16 e 17 da Instrução CVM nº 202/93, tendo infringido na qualidade de Diretor de Relações com Investidores em exercício o artigo 13 do mesmo normativo;

II – Sérgio Antonio Dietrich Guarita, na qualidade de Diretor Financeiro e de Relações com Investidores da Eco Hills, Village Country e Hyde Park até 29.11.2000, ocasião de sua renúncia:

a) pelos desmandos cometidos na gestão dos negócios das três companhias, em especial o desrespeito sistemático aos seus fins e interesses, desviando recursos financeiros de companhias abertas sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, não demonstrou ter a probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, descumprindo os artigos 153 e 154, caput, da Lei nº 6.404/76;

b) por ter apresentado por ocasião da elaboração das demonstrações financeiras trimestrais e anuais da Eco Hills, nas datas-base de 30.06, 30.09 e 31.12.99 e 31.03 e 30.06.2000, e Village Country, nas datas-base de 30.09 e 31.12.99 e 31.03 e 30.06.2000, o valor referente aos mútuos com partes relacionadas (considerados negócios não usuais na exploração do objeto da companhia), no ativo circulante (disfarçado de adiantamento a fornecedores), ao invés de apresentá-los no realizável a longo prazo, infringindo na qualidade de Diretor Financeiro o artigo 179, inciso II, da Lei nº 6.404/76; e

c) por não ter divulgado elementos informativos suficientes em algumas demonstrações financeiras e em outras por omiti-los completamente (não há nota explicativa a respeito), impossibilitando ao leitor dessas peças contábeis a compreensão da magnitude, das características e dos efeitos da manutenção de contratos de mútuos com partes relacionadas, em especial com o acionista controlador, sobre a situação financeira e resultados das companhias abertas, bem como por reportar de maneira incompleta nas notas explicativas anexas às demonstrações financeiras a dação de imóveis em pagamento das dívidas e seu posterior desfazimento, não relacionando explicitamente aos mútuos a que se destinava amortizar, infringindo o artigo 176, caput e § 4º, da Lei n º 6.404/76, bem como o Pronunciamento do Instituto Brasileiro de Contadores – Ibracon, sobre transações entre partes relacionadas, anexo à Deliberação CVM Nº 26/86;

III – Moyses Bromfman, na qualidade de membro do conselho de administração da Eco Hills, Village Country e Hyde Park até 04.09.2000, ocasião de sua renúncia:

a) pelos desmandos cometidos na gestão dos negócios das três companhias, em especial o desrespeito sistemático aos seus fins e interesses, ao fixar orientação geral aos negócios de forma diversa à consecução do objeto social das companhias, e permitir a utilização de recursos financeiros de companhias abertas, sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, não demonstrou ter a probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, descumprindo os artigos 153 e 154, caput, da Lei nº 6.404/76;

b) por ter deixado de convocar assembléia geral ordinária para apreciar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras referentes aos exercícios encerrados em 31.12.2001 e 31.12.2002 (artigo 132 da Lei nº 6.404/76), descumpriu na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76;

c) por não ter providenciado a eleição de diretores para a gestão seguinte, por ocasião dos vencimentos dos mandatos, bem como por não ter providenciado a eleição de um novo Diretor de Relações com Investidores e Financeiro quando da renúncia de Sérgio Guarita em 29.11.2000, infringindo na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso II, da Lei nº 6.404/76; e

d) por não fiscalizar a gestão dos diretores, ao permitir errônea classificação contábil de mútuos com partes relacionadas (no ativo circulante, ao invés de no realizável a longo prazo), bem como permitir ora a ausência total de informações em notas explicativas, ora a insuficiência, relativas às operações com partes relacionadas, em especial com o acionista controlador, descumprindo o artigo 142, inciso III, da Lei nº 6.404/76;

IV – Carlos Rogério Gonçalves, na qualidade de Diretor Técnico da Village Country e membro do conselho de administração da Eco Hills, Village Country e Hyde Park:

a) pelos desmandos cometidos na gestão dos negócios das três companhias, em especial o desrespeito sistemático

aos seus fins e interesses, ao fixar orientação geral aos negócios de forma diversa à consecução do objeto social das companhias, utilizando em benefício de sociedade em que tinha interesse recursos financeiros de companhias abertas, sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, não demonstrou ter a probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, descumprindo os artigos 153 e 154, caput e § 2º, alínea "b", da Lei nº 6.404/76, bem como infringindo na qualidade de administrador de companhia aberta o artigo 156, caput e § 1º, da mesma lei;

b) por ter deixado de convocar assembléia geral ordinária para apreciar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras referentes aos exercícios encerrados em 31.12.2001 e 31.12.2002 (artigo 132 da Lei nº 6.404/76), descumpriu na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76;

c) por não ter providenciado a eleição de diretores para a gestão seguinte, por ocasião dos vencimentos dos mandatos, bem como por não ter providenciado a eleição de um novo Diretor de Relações com Investidores quando da renúncia de Sérgio Guarita em 29.11.2000, infringindo na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso II, da Lei nº 6.404/76;

d) por ter apresentado por ocasião da elaboração das demonstrações financeiras trimestrais e anuais da Village Country, nas datas-base de 30.09 e 31.12.99 e 31.03 e 30.06.2000, o valor referente aos mútuos com partes relacionadas (considerados negócios não usuais na exploração do objeto da companhia), no ativo circulante (disfarçado de adiantamento a fornecedores), ao invés de apresentá-los no realizável a longo prazo, infringindo na qualidade de Diretor o artigo 179, inciso II, da Lei nº 6.404/76;

e) por não fiscalizar a gestão dos diretores da Eco Hills, ao permitir errônea classificação contábil de mútuos com partes relacionadas (no ativo circulante, ao invés de no realizável a longo prazo), bem como permitir ora a ausência total de informações em notas explicativas, ora a insuficiência, relativas às operações com partes relacionadas, em especial com o acionista controlador, descumprindo na qualidade de conselheiro administrativo o artigo 142, inciso III, da Lei nº 6.404/76; e

f) por não ter divulgado elementos informativos suficientes em algumas demonstrações financeiras e em outras por omiti-los completamente (não há nota explicativa a respeito), impossibilitando ao leitor dessas peças contábeis a compreensão da magnitude, das características e dos efeitos da manutenção de contratos de mútuos com partes relacionadas, em especial com o acionista controlador, sobre a situação financeira e resultados da Village Country, bem como por reportar de maneira incompleta nas notas explicativas anexas às demonstrações financeiras, a dação de imóveis em pagamento das dívidas e seu posterior desfazimento, não relacionando explicitamente aos mútuos a que se destinava amortizar, infringindo na qualidade de Diretor o artigo 176, caput e § 4º, da Lei n º 6.404/76, bem como o Pronunciamento do Instituto Brasileiro de Contadores – Ibracon, sobre transações entre partes relacionadas, anexo à Deliberação CVM Nº 26/86;

V – Antonio José Gutierrez, na qualidade de membro do conselho de administração da Eco Hills, Village Country e Hyde Park no período de 18.03.2000 (Hyde), 18.09.2000 (Eco) e 19.09.2000 (Village) a março de 2001:

a) pelos desmandos cometidos na gestão dos negócios das três companhias, em especial o desrespeito sistemático aos seus fins e interesses, ao fixar orientação geral aos negócios de forma diversa à consecução do objeto social das companhias, permitindo a utilização de recursos financeiros de companhias abertas, sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, não demonstrou ter a probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, descumprindo os artigos 153 e 154, caput, da Lei nº 6.404/76;

b) por ter deixado de convocar assembléia geral ordinária para apreciar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras referentes aos exercícios encerrados em 31.12.2001 e 31.12.2002 (artigo 132 da Lei nº 6.404/76), descumpriu na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76;

c) por não ter providenciado a eleição de diretores para a gestão seguinte, por ocasião dos vencimentos dos mandatos, bem como por não ter providenciado a eleição de um novo Diretor de Relações com Investidores quando da renúncia de Sérgio Guarita em 29.11.2000, infringindo na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso II, da Lei nº 6.404/76; e

d) por não fiscalizar a gestão dos diretores, ao permitir errônea classificação contábil de mútuos com partes relacionadas (no ativo circulante, ao invés de no realizável a longo prazo), bem como permitir ora a ausência total de informações em notas explicativas, ora a insuficiência, relativas às operações com partes relacionadas, em especial com o acionista controlador, descumprindo o artigo 142, inciso III, da Lei nº 6.404/76;

VI – Gerson José da Maia, na qualidade de membro do conselho de administração da Eco Hills, Village Country e Hyde Park, eleito em 20.03.2001 em substituição a Antonio José Gutierrez:

a) pelos desmandos cometidos na gestão dos negócios das três companhias, em especial o desrespeito sistemático aos seus fins e interesses, ao fixar orientação geral aos negócios de forma diversa à consecução do objeto social das companhias, permitindo a utilização de recursos financeiros de companhias abertas, sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, não demonstrou ter a probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, descumprindo os artigos 153 e 154, caput, da Lei nº 6.404/76;

b) por ter deixado de convocar assembléia geral ordinária para apreciar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras referentes aos exercícios encerrados em 31.12.2001 e 31.12.2002 (artigo 132 da Lei nº 6.404/76), descumpriu na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76;

c) por não ter providenciado a eleição de diretores para a gestão seguinte, por ocasião dos vencimentos dos mandatos, bem como por não ter providenciado a eleição de um novo Diretor de Relações com Investidores quando da renúncia de Sérgio Guarita em 29.11.2000, infringindo na qualidade de membro do conselho de administração o artigo 142, inciso II, da Lei nº 6.404/76; e

d) por não fiscalizar a gestão dos diretores, ao permitir errônea classificação contábil de mútuos com partes relacionadas (no ativo circulante, ao invés de no realizável a longo prazo), bem como permitir ora a ausência total de informações em notas explicativas, ora a insuficiência, relativas às operações com partes relacionadas, em especial com o acionista controlador, descumprindo o artigo 142, inciso III, da Lei nº 6.404/76;

11. Devidamente intimados (fls. 2.482 a 2.487 e 2.494 e 2.511), os acusados apresentaram suas razões de defesa.

Das razões de defesa

12. Os Srs. Sérgio Frischmann Bromfman e Moyses Bromfman apresentaram as seguintes razões de defesa (fls. 2.633 a 2.672):

a) os delitos imputados ao 1º defendente, relativamente à celebração de contrato de construção e mútuos realizado entre 1998 e 1999 e aos lançamentos nas informações trimestrais e demonstrações financeiras de 1999, encontram-se prescritos nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.873/99, visto que a intimação foi efetuada apenas em 09.09.2004, mais de 5 anos após;

b) em relação ao 2º defendente, por se tratar de pessoa com mais de 70 anos de idade, deve ser aplicada por analogia a regra do artigo 115 do Código Penal que reduz pela metade os prazos de prescrição;

c) houve excesso de imputação ao 1º defendente que foi acusado como acionista controlador e como administrador por suposta orientação dos negócios das companhias para fins estranhos ao objeto social, o que é vedado;

d) ao acusar os defendentes cuidando-se apenas de especificar os cargos ocupados nas companhias, houve violação ao postulado da responsabilidade individual concreta de cada acusado, devendo ser reconhecida a inépcia das acusações;

e) os defendentes também não foram intimados da instauração do inquérito de acordo com o exigido pelo artigo 2º da Resolução nº 454/77;

f) o objeto social das sociedades foi devidamente cumprido com a conclusão das obras de construção dos edifícios de apartamentos ainda que à custa do aniquilamento patrimonial dos acionistas;

g) à época da constituição das sociedades (1996/1997), o mercado imobiliário sofria os efeitos de escassez de recursos, das altas taxas de juros e do desaquecimento das vendas do setor que influenciaram na programação financeira inicial do empreendimento;

h) como alternativa para o financiamento de uma parte do empreendimento, coube ao Sr. Sérgio Guarita estudar e viabilizar um meio alternativo que culminou com a emissão de debêntures;

i) houve um acentuado descompasso entre o retorno do investimento e a taxa de atualização das debêntures (ANBID acrescida de juros de 2% ao ano), pois de setembro de 1996 a dezembro de 1999 enquanto a variação da ANBID foi de 111,69%, o índice aplicado para reajuste do preço de venda dos imóveis cresceu apenas 24,84%;

j) não obstante os esforços no sentido de honrar os compromissos assumidos com os debenturistas, a exacerbada

divergência da taxa de atualização suscitou a propositura de ação judicial visando a decretação de nulidade do indexador;

k) os agentes fiduciários dos debenturistas, por sua vez, propuseram ação cautelar de arresto, que foi deferida e depois cassada pelo Tribunal, causando péssima repercussão sobre os negócios das companhias com a divulgação da notícia na imprensa;

l) a Casa Construção foi contratada para a execução das obras em virtude de as companhias não serem construtoras e, por ser sócia, não recebia nenhuma remuneração pelos serviços;

m) a Casa Construção efetivamente executou as obras do Edifício Ecoville Hills por cerca de 11 meses antes da assinatura do contrato em 28.12.98 que regularizou e consolidou o relacionamento entre as partes;

n) foi estipulado no contrato que os valores disponibilizados pelas companhias seriam classificados como adiantamento a fornecedores, razão pela qual nas informações trimestrais e nos balanços constam dessa rubrica;

o) em decorrência da assunção das obrigações da Casa com as companhias, parte dos valores referente ao pagamento das obras foi consubstanciada em contratos de mútuo por exclusiva iniciativa do Sr. Guarita, não tendo havido a indevida transferência de valores para a controladora;

p) embora tenha havido a alternativa de liquidar os mútuos mediante a dação em pagamento de imóvel rural, ao se detectarem problemas quanto ao registro, houve de pronto a rescisão da citada dação;

r) as atividades realizadas entre as companhias e a Casa decorreram da participação dessa empresa como responsável pela construção das obras, não havendo qualquer desvio de recursos e favorecimento ao controlador;

s) à vista da situação financeira em que se encontravam após o ano de 2001, que impedia arcar com as despesas necessárias à regularização das atividades, inclusive a contratação de auditores independentes, as companhias comunicaram tal fato à CVM e deixaram de convocar as assembléias referentes aos exercícios de 2001 e 2002 pela ausência do documento a que se refere o inciso III do artigo 133 da Lei nº 6.404/76, bem como de eleger os administradores;

t) com muito esforço, a escrituração contábil continuou sendo realizada e encaminhadas à CVM as demonstrações financeiras dos exercícios de 2001 e 2002;

u) a obrigação de atualizar os cadastros das companhias cumpria ao Diretor de Relações com Investidores, Sr. Sérgio Guarita, sendo que após a suposta renúncia e até 30.06.2001 as informações trimestrais foram encaminhadas à CVM pelo então contador, Sr. Sérgio José da Maia, e supostamente assinadas pelo 1º defendente;

v) são absolutamente impertinentes as imputações feitas ao 2º defendente referentes a atos praticados após a sua renúncia ao cargo ocorrida em 04.09.2000;

w) igualmente, o 1º defendente não pode ser acusado de não ter providenciado a eleição de diretor para substituir o Sr. Guarita, na medida em que este ato não se efetivou, e de não ter atualizado os registros cadastrais também por não ser o Diretor de Relações com Investidores;

x) a movimentação de recursos sem autorização do conselho de administração também era desnecessária, pois, de acordo com o artigo 9º do estatuto social, tratava-se de ato ordinário da diretoria.

13. O Sr. Sérgio Antonio Dietrich Guarita apresentou as seguintes razões de defesa (fls. 2.518 a 2.566), complementadas às fls. 3.153 a 3.164:

a) os motivos que o levaram a pedir demissão em 29.11.2000 têm relação com a forma de conduzir as negociações e relações com os debenturistas em razão dos desequilíbrios ocorridos entre as taxas de juros das debêntures (Taxa ANBID) e a pequena evolução no preço de venda dos imóveis;

b) ao prevalecer a idéia de recorrer ao Judiciário para discutir as cláusulas de remuneração das debêntures e principalmente da garantia fidejussória prestada pela acionista controladora, ao invés de negociar diretamente com os debenturistas a solução do conflito, não lhe restou outra alternativa senão desligar-se da corporação;

c) até a data de seu desligamento cumpriu todas as exigências e obrigações junto à CVM nos prazos estabelecidos, bem como todas as obrigações pecuniárias decorrentes das emissões de debêntures estiveram rigorosamente em dia;

d) acolheu em seu escritório particular um inspetor da CVM em outubro de 2001 por quase duas semanas para que pudesse iniciar a inspeção nas empresas, na companhia do contador, após a recusa do presidente Sérgio Bromfman em atendê-lo;

e) vencendo resistências internas, promoveu a antecipação de diversos pagamentos relativos às debêntures, especialmente no caso da emissão da Maison Eco, o primeiro empreendimento realizado através de emissão de debêntures;

f) a respeito dos empreendimentos que fazem parte do presente processo, informa o seguinte:

i. o registro da emissão referente ao Hyde Park Condominium no valor de R$5.400 mil ocorreu em 02.05.96; em setembro de 98, o projeto foi entregue e todos os compradores receberam seu imóvel; em assembléia realizada 01.06.2000, os debenturistas foram informados do prejuízo contábil do empreendimento face ao descolamento/descasamento dos índices verificados no período gerado por fatores externos e macro-econômicos alheios à gestão de qualquer um dos dirigentes, cujo prejuízo operacional era irreversível, face ao volume das despesas financeiras; até 29.11.2000 os debenturistas haviam recebido R$4.396 mil; em 31.12.2000 o prejuízo acumulado era de R$3.620 mil, sendo que 75% da receita bruta decorria de despesas financeiras;

ii. o registro da emissão do Ecoville Hills no valor de R$7.700 mil ocorreu em 01.11.97; em dezembro de 1999, o projeto foi entregue e todos os compradores receberam o seu imóvel; 10 meses após ter captado os recursos, houve em 13.01.99 significativa mudança na política econômica do país quando o câmbio, até então fixo, passou a ser flutuante e a partir de março os juros passaram a ser utilizados como principal instrumento para controle da inflação; até 29.11.2000 os debenturistas haviam recebido R$455 mil; em 31.12.2000 o prejuízo acumulado era de R$4.781 mil, sendo que 87% da receita bruta decorria de despesas financeiras;

iii. o registro da emissão do Village Country no valor de R$9.500 mil ocorreu em julho de 1998; apenas a 1ª torre de um total de 8 foi concluída e mesmo assim apenas parte dela foi vendida e em pagamento parcelado; no período de julho de 1998, mês da captação dos recursos, a novembro de 2000, data da demissão do acusado, a taxa ANBID cresceu 67,57% enquanto o preço dos imóveis em Curitiba apresentou alta de apenas 7,03%; até 29.11.2000 os debenturistas haviam recebido R$337 mil; em 31.12.2000 o prejuízo acumulado era de R$3.165 mil, sendo que 113% da receita bruta decorria de despesas financeiras; hoje os debenturistas detêm a posse do imóvel;

g) durante todo o período em que esteve à frente da área financeira do grupo Casa Construção, todas as obrigações estiveram rigorosamente em dia e as construções e incorporações concluídas e entregues aos compradores tempestivamente;

h) como as companhias eram controladas pela Casa Construção e os controladores eram os mesmos, não havia a necessidade de aprovação formal dos mútuos pelos acionistas ou pelo conselho de administração, tendo a Casa Construção prestado garantia fidejussória aos debenturistas, sendo dessa forma solidariamente responsável pela quitação das obrigações;

i) para preservar a integridade dos ativos das sociedades, procedeu à formalização dos mútuos, instituindo taxa de juros equivalente a 1,5% ao mês que correspondia ao mesmo tempo ao custo de capital projetado relativo à captação de recursos mediante as debêntures e à remuneração que obteria se aplicasse os recursos no mercado financeiro;

j) os procedimentos que adotou nada têm a ver com os atos de quem desvia recursos de companhia aberta, ao contrário, trata-se de conduta típica de quem aplica os recursos financeiros excedentes de uma companhia dentro do próprio grupo a taxas compatíveis com o custo de captação dos recursos dos mutuantes e com o retorno a que esta obteria se investisse no mercado financeiro;

k) o descasamento da taxa de remuneração pactuada para as debêntures (ANBID) em relação ao preço do metro quadrado construído pelas companhias entre 1996 e 2000 causou expressivo desequilíbrio entre os seus ativos e passivos, o que era imprevisível e impunha a renegociação das cláusulas dos títulos emitidos;

l) a Casa Construção mantinha contrato de construção com as companhias que em razão disso repassavam seus recursos para que fossem efetuados os pagamentos que eram registrados contabilmente como adiantamentos a fornecedores, constituindo débito de conta do ativo circulante e, quando era realizado um pagamento, essa conta era creditada em contrapartida ao custo da construção;

m) os mútuos eventualmente firmados deveriam ter sido contabilizados no Realizável a Longo Prazo, mas os auditores

externos impuseram o registro na mesma conta e em razão disso foi adotado esse critério e de apresentar o total dos lançamentos no fim de cada trimestre como adiantamento a fornecedores, não se tratando de disfarce;

n) nos ITRs e demonstrações financeiras não há uma única ressalva, comprovando que as companhias adotaram o procedimento mais correto, segundo a opinião dos auditores externos;

o) os debenturistas acompanhavam in loco e pessoalmente o andamento das obras, a evolução das vendas, os prós e contras do setor, de modo que eventual falha cometida na elaboração dos relatórios trimestrais e demonstrações financeiras foi compensada;

p) os auditores externos, que divergiam sobre a maneira correta de contabilizar os mútuos, deixaram de lhe recomendar também o seu destaque em notas explicativas, o que acabou repercutindo na questão da dação em pagamento de imóvel à Village Country;

q) é condenável a atitude de incluir novamente o seu nome entre o dos efetivos administradores das companhias a partir do exercício de 2002;

r) prestou ainda serviços profissionais apenas em caráter temporário e na condição de consultor externo, dentre eles, incluindo-se a tarefa de atender a fiscalização da CVM, prestando-lhe todos os esclarecimentos referentes aos fatos ocorridos até o dia de sua renúncia em 29.11.2000;

s) foi sócio da Casa Construção Civil S/A, empresa que nada tem a ver com as companhias, nem com a Casa Construção, controladora destas, e muito menos com as debêntures emitidas, objeto do presente processo.

14. O senhor Carlos Rogério Gonçalves apresentou as seguintes razões de defesa (fls. 2.889 a 2.902):

a) os atos apurados estão prescritos, uma vez que foram realizados entre os anos de 1998 e 1999 enquanto que a intimação se deu em setembro de 2004, ou seja, mais de 5 anos da data de sua prática;

b) o acusado está sendo responsabilizado por ter cometido desmandos na gestão dos negócios das companhias, demonstrando a falta de probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, em infração aos artigos 153 e 154 da Lei nº 6.404/76, bem como novamente responsabilizado como administrador de companhia aberta em infração ao caput e § 1º do artigo 156 da mesma lei, o que caracteriza a dupla apenação por um mesmo fato, devendo ser aplicado o princípio que veda o bis in idem;

c) as acusações formuladas ao requerente, que era responsável pela área de construção civil e não pela parte financeira, são ineptas pela ausência de individualização de sua conduta e responsabilidade;

d) deve ser decretada a nulidade do presente processo, uma vez que o acusado não foi intimado quando de sua instauração, conforme o disposto no artigo 2º da Resolução CMN nº 454/77;

e) o requerente, com relação aos empreendimentos que são objeto deste processo, foi responsável unicamente pela administração das obras das companhias e pelo desenvolvimento da parte técnica de engenharia objeto e detém 15% das ações da Casa Construção;

f) ocorreu um grave descompasso entre o retorno do investimento e o indexador das debêntures (ANBID acrescida de juros de 2% ao ano), sendo que, de setembro de 1996 a agosto de 2000, a variação da ANBID foi de 135,80% enquanto que o metro quadrado, índice aplicado na venda do empreendimento, teve a variação de 17,33%;

g) não obstante os esforços empreendidos pelas companhias, que efetuaram o pagamento de parcelas de juros referentes às debêntures emitidas pela Hyde em 1999 e pela Village Country, a exacerbada divergência da taxa de atualização suscitou a propositura de ação judicial visando a decretação de nulidade do indexador;

h) os agentes fiduciários, por sua vez, propuseram ação cautelar e obtiveram por medida liminar, que depois foi cassada pelo Tribunal, o arresto de dezoito unidades do edifício construído pela Village e parte do terreno onde está o empreendimento, mas que causou péssima repercussão sobre os negócios das companhias impossibilitando a regular continuidade de suas atividades;

i) em virtude de a Casa Construção, responsável pela execução dos empreendimentos, não receber nenhuma remuneração pelos serviços, as partes estipularam que os valores disponibilizados pelas companhias à Casa seriam classificados como adiantamento a fornecedores, sendo que parte dos valores destinados ao pagamento das obras foi consubstanciada em contratos de mútuo, embora, em seu entender, se tratasse de adiantamentos a fornecedor;

j) não tomou conhecimento dos lançamentos contábeis e suas alterações que foram de exclusiva iniciativa do Sr.

Guarita;

k) os contratos de mútuo estavam relacionados ao pagamento da execução das obras pela Casa, não havendo a indevida transferência de valores das companhias para a controladora;

l) como alternativa à liquidação dos mútuos, as partes resolveram quitar o débito através da dação em pagamento de imóvel rural em 31.08.2000 operação que devido a problemas quanto ao registro imobiliário foi desfeita em 28.12.2000;

m) não houve desvio de recursos das companhias para a Casa, sendo que todo o relacionamento entre elas teve por fim realizar o objeto social e os lançamentos contábeis estavam em consonância com os negócios então realizados;

n) após o ano de 2001, com a divulgação da notícia do deferimento do arresto de bens integrantes do edifício construído pela Village, a situação financeira agravou-se, ficando as companhias desprovidas de capital para arcar com as despesas necessárias à regularização das atividades societárias, principalmente para a contratação de auditores independentes, o que impediu a convocação das assembléias referentes aos exercícios encerrados em 31.12.2001 e 31.12.2002, bem como a eleição de novos administradores, pela ausência do documento a que ser refere o inciso III do artigo 133 da Lei nº 6.404/76;

o) a escrituração contábil continuou sendo realizada, assim como foram encaminhadas à CVM as demonstrações financeiras dos exercícios findos em 2001 e 2002;

p) com relação à acusação de não fiscalizar a gestão dos diretores, esclarece que sempre atuou de modo diligente na medida em que sua atuação era voltada para a construção dos edifícios, tendo sempre confiado nos números apresentados pelo Sr. Guarita que estavam acompanhados de pareceres dos auditores independentes;

q) a movimentação de recursos não necessitava de autorização do conselho de administração ou da assembléia, pois, segundo o artigo 9º do estatuto social, era ato ordinário da diretoria.

15. O Sr. Antonio José Gutierrez apresentou as seguintes razões de defesa (fls. 2.593 a 2.604):

a) é impossível imputar qualquer responsabilidade ao requerente, pois, além de não ter sido individualizada para cada indiciado, ele não integrava a administração das companhias à época dos fatos, objeto do presente processo;

b) deve ser decretada a nulidade do presente processo, uma vez que o acusado não foi intimado quando de sua instauração, conforme o disposto no artigo 2º da Resolução CMN nº 454/77;

c) foi membro do conselho de administração das companhias nos seguintes períodos: (i) Eco de 20.09.2000 até 21.03.2001; Village de 19.09.2000 até 22.03.2001; e Hyde de 18.09.2000 a 20.03.2001;

d) no breve período que integrou os conselhos de administração das companhias, era responsável unicamente pela administração das obras;

e) na época em que ingressou na administração, as companhias já passavam por uma difícil situação financeira decorrente do descasamento entre o retorno do investimento e a taxa de atualização das debêntures (ANBID acrescida de juros de 2% ao ano) que foram emitidas de 1996 a 1998 como forma alternativa de capitalização do empreendimento;

f) deixou de integrar a administração das companhias antes do término do prazo previsto no artigo 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização da assembléia geral ordinária referente ao exercício findo em 2000;

g) com relação às demonstrações financeiras do exercício de 2000, só teve acesso à parte referente ao último trimestre e do exercício de 2001 foi informado até o mês de março quando se retirou das companhias, tendo sempre atuado de modo diligente.

16. O senhor Gerson José da Maia apresentou as seguintes razões de defesa (fls. 2.574 a 2.576), complementadas às fls. 3.153 a 3.164):

a) nunca foi acionista e jamais adquiriu uma única ação das companhias, nem de sua controladora, razão pela qual era inelegível para o cargo de membro do seu conselho de administração;

b) desconhece como seu nome possa ter sido arrolado entre o dos membros dos referidos conselhos, já que nunca recebeu, formal ou pessoalmente, qualquer convite;

c) em razão disso, jamais compareceu a qualquer assembléia de acionistas para deliberar sobre sua indicação para exercer referido cargo;

d) a respeito das assembléias realizadas em 20, 21 e 22.03.2001, diz que não recebeu as cartas convites para comparecer aos eventos e nunca foi convocado a assinar livro de posse do cargo de membro do conselho e nem a proceder a qualquer formalidade através da qual pudesse tomar conhecimento de sua "nomeação" e posse no cargo;

e) jamais foi convocado e compareceu a qualquer reunião de conselho de administração e nem recebeu qualquer remuneração ou provento em razão do suposto exercício dos referidos cargos;

f) trabalhou como empregado da Casa Construção de 23.04.90 a 16.06.2000 na função de contador;

g) jamais ocupou cargo de direção nas companhias, inclusive na Casa Construção;

h) reafirma que foi contador do grupo Casa Construção por muitos anos até ser demitido sem justa causa, sem, contudo, ter assinado sequer um documento com esse teor ou recebido um centavo que seja pelo desempenho das supostas funções;

i) a afirmação que consta até dos extratos das respectivas atas de que teria comparecido em diversas assembléias das companhias sem que tenham sido apresentadas cópias dos livros de presença com a sua assinatura é totalmente inverídica.

É o Relatório.

VOTO

EMENTA: Diversas irregularidades cometidas na administração de companhias abertas, notadamente empréstimos em bases não eqüitativas entre sociedades relacionadas e a insuficiência de informações quanto a tais empréstimos nas demonstrações financeiras.

Das preliminares

Enfrentarei as questões preliminares de forma conjunta, uma vez que várias delas dizem respeito à própria validade do processo e que por isso, se acolhidas, produzirão efeitos sobre todos os defendentes.

I – Da Alegada Nulidade do Processo por Falta de Intimação sobre a Instauração do Inquérito Administrativo

1. Alguns defendentes argüiram a nulidade do processo por não terem sido notificados sobre a instauração do inquérito, o que, segundo alegam, violaria o art. 2º da Resolução 454/77 do Conselho Monetário Nacional.
2. Parece ter-lhes escapado, no entanto, que tal dispositivo foi reformado pela Resolução 2.785/00, também do Conselho Monetário Nacional, e que desde então a aludida notificação já não é mais necessária. Portanto, afasto a preliminar de nulidade do processo.

   II – Da Prescrição

3. Alega-se, com fundamento no artigo 1º da Lei 9.873/99, que a pretensão punitiva da Administração estaria prescrita, uma vez que alguns dos ilícitos teriam ocorrido há mais de cinco anos.
4. A meu sentir, porém, não há que se falar em prescrição no presente caso. Confira-se o art. 2º, II, da referida lei:

   Art. 2º Interrompe-se a prescrição:

   I - pela citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

   II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

   III - pela decisão condenatória recorrível. (Grifei).

5. Poder-se-ia citar vários atos do processo que se enquadram neste inciso e que, portanto, interromperam o decurso do prazo qüinqüenal. Fiquemos, todavia, apenas com o mais eloqüente deles: a inspeção realizada na companhia em 22/10/01.
6. Pois bem: se houve interrupção do prazo em outubro de 2001, só poderiam estar prescritos os fatos ocorridos até cinco anos antes, ou seja, até 1996. Contudo, os fatos narrados como irregulares se iniciaram a partir de 1998. Em 1996, vale acrescentar, não haviam sequer sido constituídas algumas das companhias em cujas gestões teriam sido praticadas as irregularidades apontadas no Relatório da Comissão de Inquérito.

7. E mais: as infrações relacionadas à transferência de recursos de controladas para a controladora, bem como o registro contábil destas operações, possuem natureza continuada. Os fatos que deram ensejo a tais acusações tiveram início em 1998, mas perduraram, no mínimo, até dezembro de 2000, de forma que somente nesta última data deve se iniciar o cômputo do prazo prescricional.
8. Tampouco há de se cogitar acerca da prescrição intercorrente, visto que o processo jamais permaneceu por três anos pendente de despacho.
9. O Sr. Moyses Bromfman postula que os prazos prescricionais relacionados às suas condutas sejam reduzidos pela metade, por aplicação analógica do art. 115 do Código Penal. Mas tal medida, ainda que viesse a ser acolhida, não lhe agasalharia: nem com a pretendida redução haveria prescrição, seja em abstrato, seja intercorrente.
10. Desta forma, afasto a preliminar de prescrição da pretensão punitiva da Administração.

III – Da Preliminar de Ausência de Acusação Especificada

11. Os defendentes também se insurgiram contra a maneira como foram formuladas as imputações, supostamente vagas e não individualizadas.
12. A principal queixa é em relação à seguinte imputação, estendida à maioria dos acusados: "desmandos cometidos na gestão dos negócios das três companhias, em especial o desrespeito sistemático aos seus fins e interesses (...), descumprindo a Lei 6.404/76, arts. 153 e 154, caput".
13. Não me parece que tenha havido, nesta ou em qualquer outra acusação, o vício ventilado pelos defendentes. O fato de a aludida imputação estar redigida de forma genérica é até mesmo inevitável, uma vez que resume, sob uma única infração, diversas irregularidades praticadas de maneira continuada.
14. Haveria, sim, acusação genérica se a imputação se restringisse ao trecho acima narrado, mas não é o caso. Tal imputação veio precedida de um extenso e detalhado relatório dos fatos que a embasaram, permitindo aos acusados exercer sem embaraços o direito de defesa.
15. Assim, também afasto a preliminar de ausência de acusação especificada.

IV – Da Preliminar de Bis in Idem

16. A última das preliminares aventadas pelos defendentes é a impossibilidade de dupla punição pela mesma conduta, algo que, segundo alegam, estaria sendo pretendido pela acusação. Neste ponto, creio que lhes assiste alguma razão.
17. Em virtude da suposta utilização não autorizada de recursos das companhias, alguns indiciados foram responsabilizados por infração ao art. 154 e ao art. 156, ambos da Lei 6.404/76.
18. Há aí, a meu ver, um certo excesso. Não que seja impossível, em tese, a cumulação entre infrações a estes dispositivos. Figure-se, por exemplo, a hipótese em que um administrador utiliza recursos da companhia sem autorização para tanto – infração ao art. 154, §2º – e, ademais, o faz em condições não eqüitativas – infração ao art. 156, §1º. Neste caso, estar-se-ia diante de dois ilícitos, razão pela qual se poderia pensar em duas sanções.
19. Mas não foi isto o que ocorreu no caso em tela, ou ao menos não é isto o que se depreende da leitura do Relatório da Comissão de Inquérito. Sempre que, na aludida peça, se cogitou de infração ao art. 156, ela foi atribuída exatamente a condutas já referidas e abarcadas pelo art. 154. Confira-se, a título de exemplo, as duas primeiras imputações feitas ao defendente Carlos Rogério Gonçalves:
    a. "pelos desmandos cometidos na gestão das três companhias, em especial o desrespeito sistemático aos seus fins e interesses, ao fixar orientação geral aos negócios de forma diversa à consecução do objeto social das companhias, utilizando em benefício da sociedade em que tinha interesse, recursos financeiros de companhias abertas, sem prévia autorização da assembléia geral ou do conselho de administração, não demonstrou ter a probidade indispensável ao exercício do cargo de administrador de companhia aberta, descumprindo a Lei nº 6.404/76, arts. 153 e 154 'caput', e §2º, alínea 'b';
    b. pelas irregularidades descritas na letra 'a' supra, na qualidade de administrador de companhia aberta, infringindo a Lei nº 6.404/76, art. 156, 'caput' e §1º;"
20. Ora, resta claro o bis in idem da acusação, o que aliás é confessado quando o relatório deixa expresso que a imputação se dá "pelas irregularidades descritas na letra 'a' supra".
21. Desta forma, afasto preliminarmente a acusação de infração ao art 156, §1º, da Lei 6.404/76 com relação aos Srs. Sérgio Frischman Bromfman e Carlos Rogério Gonçalves. Mantenho, para analisar quanto ao mérito, a imputação de infração aos arts. 153 e 154 da mesma lei.
22. Registro, entretanto, que não há bis in idem quando o Relatório faz imputações ao Sr. Sérgio Bromfman ora na qualidade de administrador, ora na de acionista controlador. Com efeito, como é pacífica a doutrina a respeito, nos casos de concentração de funções de sócio e administrador sobre uma mesma pessoa, também se acumulam sobre ela as responsabilidades inerentes a cada uma destas funções. Assim, também mantenho para analisar quanto ao mérito as acusações de infração ao art. 117 da Lei das S.A.

V – Do Pedido de Produção de Provas

23. Antes ainda de chegar ao mérito das acusações, passo a apreciar o pedido de produção de provas formulado pelos defendentes, em especial a perícia grafotécnica pretendida pelos Srs. Moyses Bromfman e Sérgio Bromfman.
24. Creio que tais pedidos devam ser indeferidos, pois as provas requeridas são desnecessárias. Provas existem para demonstrar a veracidade de fatos controversos e relevantes para a lide. Neste processo, no entanto, há apenas um fato controvertido – aliás, bastante controvertido –, mas irrelevante para o desfecho do presente julgamento.
25. Trata-se da renúncia do Sr. Sérgio Guarita ao cargo de Diretor de Relação com Investidores. O Sr. Guarita afirma ter renunciado ao cargo em 29 de novembro de 2000, e traz em seu amparo diversos documentos, entre os quais certidão da Junta Comercial do Estado do Paraná que expressamente faz referência à sua renúncia.
26. Tal fato é contestado não pela área técnica da CVM, mas sim por outros três defendentes, que aduzem que o Sr. Sérgio Guarita teria efetivamente permanecido no cargo e que sua suposta renúncia teria sido uma maneira de se esquivar de suas responsabilidades. Também apresentam uma série de documentos para comprovar tais alegações, dentre os quais outra certidão da Junta Comercial do Paraná – que, curiosamente, nada diz quanto à renúncia – e ITR de 27.03.01, na qual a assinatura do Sr. Sérgio Bromfman supostamente teria sido falsificada (daí o pedido de exame grafotécnico) pelo Sr. Sérgio Guarita.
27. Em que pesem tais divergências, as partes concordam quanto a um ponto: o Sr. Guarita entregou a carta de renúncia à companhia, conforme preceitua o art. 151 da Lei das S.A.[1] De acordo com este dispositivo, tal ato é suficiente para que se possa considerar a renúncia eficaz perante a companhia. Isto, a meu ver, encerra a discussão sobre se houve ou não renúncia.
28. Se, depois desta data, o Sr. Guarita exerceu suas funções de diretor, foi indevidamente que o fez. E se acaso houve a alegada falsificação da assinatura do ITR de março de 2001, tal fato, embora muito grave, nada diz respeito à renúncia do Sr. Guarita, validamente concretizada com a entrega da carta de renúncia à companhia.
29. Por estes motivos, parece-me que a perícia grafotécnica postulada, mesmo se eventualmente viesse a comprovar a falsificação, em nada afetaria as conclusões deste julgamento. De toda sorte, ainda que os postulantes tenham entendido que as provas lhes eram imprescindíveis, nada os impediu de produzi-las por conta própria e em seguida remetê-las para serem anexadas aos autos.
30. Indefiro, portanto, o pedido de produção de prova pericial grafotécnica. Indefiro, do mesmo modo, outros pedidos de prova, visto que não há outros fatos controversos a serem esclarecidos.

Do Mérito

I – Das Imputações Feitas ao Sr. Sérgio Frischman Bromfman

31. Infração ao art. 117, § 1º, alíneas a, c e f [2]. Trata-se de acusação de desvios sistemáticos em relação ao interesse das sociedades Eco Hills S.A., Village Country S.A. e Hyde Park S.A., das quais era acionista controlador enquanto pessoa física. Tais desvios teriam se consubstanciado na celebração de contratos de mútuo que, além de não estarem relacionados à consecução do objeto social, foram firmados junto ao controlador em condições não eqüitativas, de modo a favorecê-lo.
32. O defendente busca repelir tais imputações alegando que as companhias cumpriram seu objeto social, pois cada uma das sociedades tinha o propósito específico de construir os prédios, e isto, de fato, ocorreu. Aduz que os contratos de mútuo continham taxas de mercado e eram, na verdade, um adiantamento a fornecedores, pois a controladora Casa Construção era a construtora dos edifícios. Acrescenta, ainda, que a responsabilidade por tais contratos era do Sr. Guarita, que conduzia a administração financeira das sociedades.
33. Não restou caracterizado, a meu juízo, o descumprimento quanto ao objeto social, pois o fato de ser voltada à construção de prédios, por si só, não impede a sociedade de celebrar contratos de mútuo, que podem servir até mesmo como um meio de preservar o capital e, em última análise, contribuir para a satisfação do objeto social.
34. O problema não está na mera celebração dos contratos; está nas condições e razões que orientaram os empréstimos.
35. Justificar os mútuos como simples adiantamentos a fornecedores, neste caso, não é suficiente. Isto poderia, talvez, explicar os empréstimos entre as controladas e a controladora, mas não os empréstimos das controladas entre si. Além disto, a inspeção in loco realizada pela CVM constatou que as sociedades controladas pagavam diretamente seus fornecedores e que a Casa Construção, como suposta executora da obra, não comprovou documentalmente os gastos efetuados.
36. Desta forma, a transferência de recursos das sociedades controladas para a controladora direta não se mostrou eqüitativa. As controladas foram privadas de seus recursos em favor de um devedor que, dada sua

delicada condição patrimonial, provavelmente não conseguiria empréstimos àquelas taxas, ainda que fossem as taxas médias do mercado. Tanto era grande o risco para as controladas que parte destes valores – R$23.660.000,00 – não foi paga até a presente data e nem tem perspectiva de sê-lo, visto que as atividades da controladora estão paralisadas.

37. E, para rechaçar um último argumento expendido pelo defendente, acrescento que de nada lhe adianta culpar um ou alguns diretores pela celebração destes contratos. Em virtude de sua posição, o acionista controlador não pode contratar com a sociedade em bases não eqüitativas, nem mesmo se a administração assim consentir. A responsabilidade dos administradores, que existe e será adiante analisada, não se sobrepõe à sua própria responsabilidade como controlador.
38. Resta, portanto, configurada a infração apenas à alínea f do art. 117, §1º, da Lei 6.404/76.
39. Infração ao art. 156, caput e § 1º. Tal imputação foi afastada em sede preliminar, como já exposto.
40. Infração aos artigos 153 e 154, caput e § 2º, alínea b [3]. Trata-se das acusações de falta de probidade e de uso de recursos da companhia sem autorização por parte do conselho de administração ou da assembléia geral.
41. Reconheço a falta de probidade, em virtude de tudo quanto acima exposto. Não há – insisto – dupla responsabilização do defendente pelo mesmo ilícito. A imputação anterior cuidava de sua conduta como acionista controlador, e agora se cuida de sua responsabilidade como diretor presidente, função que o obrigava a conhecer e impedir a celebração de contratos lesivos aos interesses sociais.
42. Creio que não se deva falar, porém, em uso não autorizado de recursos da companhia. Com efeito, o indiciado era, a um só tempo, acionista controlador, presidente do conselho de administração e diretor presidente, de sorte que se alguém tivesse de conceder autorização para o uso dos bens sociais, esta pessoa seria ele próprio.
43. Este comentário, aliás, vale para todos os acusados neste processo. Sócios, conselheiros e diretores das três companhias compunham um único grupo de não mais de seis pessoas, sendo muito provavelmente impossível que os bens e recursos sociais fossem utilizados por uma destas pessoas sem o conhecimento e a conivência das demais.
44. Isto não as desobriga, evidentemente, de usar os bens com probidade, principalmente porque entre estes bens havia recursos dos debenturistas. Mas o que se pretende deixar claro é que a má utilização destes recursos não foi algo furtivo, que poderia ter sido evitada se tivesse chegado ao conhecimento dos sócios e administradores.
45. Antes o oposto: as próprias pessoas que poderiam ter autorizado a utilização dos bens sociais é que se encarregaram de utilizá-los em proveito próprio, de forma que o problema foi o mau uso em si, e não a falta de autorização.

46. Infração ao art. 142, IV[4]. Cuida-se da infração pela não convocação das assembléias gerais ordinárias que iriam deliberar sobre as contas dos exercícios encerrados em 31.12.01 e 31.12.02.

47. Tal fato é objetivo e dispensa maiores considerações. Efetivamente, não foi convocada a assembléia a que alude o art. 132 da Lei das S.A. Em sua defesa, o acusado não nega a ocorrência de tais fatos, mas os atribui à ausência de recursos para contratar auditores independentes e apresentar o parecer exigido para que se possa convocar a assembléia.
48. A explicação atenua – mas não exclui – o caráter ilícito do descumprimento ao artigo 142, IV. Por mais que a CVM se sensibilize com a difícil situação financeira das companhias que fiscaliza, suas funções a obrigam a aplicar a lei, independentemente das vicissitudes eventualmente enfrentadas por estas empresas.
49. Desta forma, entendo que efetivamente ocorreu a infração ao art. 142, IV, mas atenuada pela falta de recursos das companhias para contratarem auditores independentes e, assim, apresentarem o parecer necessário à regular convocação das assembléias relativas aos exercícios de 2001 e 2002.
50. Infração ao art. 142, II. Acusa-se o indiciado de não ter elegido novos diretores à medida que foram se vencendo os mandados dos antigos diretores, bem como de não ter elegido substituto para o cargo de Diretor de Relações com Investidores quando da renúncia do Sr. Sérgio Guarita.
51. Novamente, a acusação se refere a fatos bastante pontuais e objetivos, passíveis de comprovação pelos próprios IANs remetidos a esta autarquia. Da mera leitura destes documentos, infere-se que o mandato do diretor presidente das companhias havia expirado, sem que tivesse havido eleição por parte do conselho de administração.
52. A imputação é particularmente grave porque o indiciado era o próprio diretor presidente. Ou seja: sua omissão enquanto presidente do conselho de administração acabou beneficiando-o como diretor presidente, haja vista que ocupava ambos os cargos.
53. Logo também está configurada a infração ao art. 142, II.
54. Infração ao art. 179, II[5]. Trata-se da imputação relativa à apresentação de créditos junto à controladora no ativo circulante quando na verdade deveriam constar no ativo realizável a longo prazo.
55. Para se esquivar desta acusação, o defendente alega que os mútuos eram adiantamentos à fornecedora (que

também era a controladora, relembre-se) e que foram de iniciativa exclusiva do Sr. Guarita, diretor financeiro, além de referendadas pelo auditor independente contratado.

56. Como já exposto acima, não há qualquer amparo para a alegação de que os valores transferidos à controladora decorreram de adiantamentos relativos à execução das obras. Pelo contrário, todos os indícios apontam em sentido diverso.
57. A uma, os valores apenas transitavam das contas de mútuos para o grupo Adiantamento a Fornecedores às vésperas da divulgação de ITRs. A duas, a própria controladora reconhecia tais valores como dívidas em relação a suas controladas. E, a três, nenhum documento foi apresentado – nem na inspeção nem nas defesas – para demonstrar que a transferência dos recursos estava atrelada à execução da obra.
58. Quanto à tentativa de atribuir a responsabilidade por tais fatos ao diretor financeiro e ao auditor independente, entendo que mais uma vez trata-se de um esforço inútil do defendente.
59. Por força de disposição estatutária comum às três companhias, a elaboração do balanço cabe à diretoria "em conjunto". Logo o eventual prejuízo ao diretor financeiro não se reverteria em seu favor.
60. O mesmo vale em relação ao auditor independente. A eventual omissão do auditor não elide a responsabilidade dos diretores, que são, por força do artigo 176, os encarregados pela elaboração das demonstrações financeiras.
61. Portanto, também restou violado o art. 179, II.
62. Infração ao art. 176, caput e §4º[6] c/c Deliberação 26/84. Trata-se da imputação referente à obscuridade das demonstrações financeiras, que, ao ver da Comissão de Inquérito, impossibilitavam o leitor de compreender os mútuos concedidos ao controlador e a quitação – posteriormente desfeita – de tais mútuos.
63. Relatam os autos que os empréstimos entre controladas e controladora foram pagos, ao menos em parte, através da dação em pagamento de imóveis. Pouco tempo depois, no entanto, os negócios relativos a este pagamento teriam sido distratados devido a irregularidades na cadeia de transmissão dos imóveis. A Comissão de Inquérito afirma que estes eventos teriam sido retratados de forma incompleta nas demonstrações financeiras, sem menção aos débitos que estariam sendo amortizados através da operação imobiliária.
64. De fato, as referidas operações foram comentadas de forma muito tímida nas demonstrações financeiras das companhias. A título de exemplo, vale observar as notas explicativas que integram a última ITR de 2000 e a DFP deste mesmo ano da companhia Eco Hills S.A.

    "A sociedade recebeu da Empresa Casa Construção Industrializada S/A através de Dação em Pagamento o valor de R$ 10.035.048,41 - correspondente a 12.850,00 ha, representado pelos terrenos situados na cidade de Cavalcante Estado de Goiás, matriculados no cartório do 1º Oficio de Notas sob nº 6.062 – livro nº 2 – L do Registro Geral, fl. 242 , cujas escrituras estão na sede da sociedade". (Nota explicativa que integra o ITR de 30/09/2000)

    "Conforme Instrumento Particular de Distrato e Dação em Pagamento, em 28.12.2000, são anulados os lançamentos efetuados em 31.08.2000. Em decorrência do distrato, a entidade devolve os bens, sendo cancelada a operação". (Nota explicativa que integra a DFP relativa ao exercício de 2000)

65. Como se percebe, em momento algum foi mencionado que a dação em pagamento dos imóveis destinava-se a amortizar as dívidas relativas aos mútuos que a controladora havia contraído junto a suas controladas. Tampouco são mencionados os motivos que teriam ocasionado o distrato. Não há dúvidas, portanto, de que restou descumprido o Pronunciamento do Instituto Brasileiro de Contadores, anexo à Deliberação CVM nº 26/86, que prescreve:

    A referida divulgação [dos saldos e transações com partes relacionadas] pode ser feita no corpo das demonstrações financeiras ou em notas explicativas, qual seja o mais prático, respeitada a condição de fornecer detalhes suficientes para identificação das partes relacionadas e de quaisquer condições essenciais ou não estritamente comutativas inerentes às transações em pauta. Deve ser indicado, em todos os casos, se as transações foram feitas a valores e prazos usuais no mercado ou de negociações anteriores que representam condições comutativas.

66. O defendente novamente tenta se eximir desta imputação invocando a responsabilidade do auditor independente e dos demais diretores, o que, insisto, de nada lhe adianta. Como já exposto, ainda que terceiros tenham concorrido para este resultado, notadamente o auditor independente, isto não tem o condão de afastar sua responsabilidade como diretor.
67. Desta forma, também está caracterizada a infração ao art. 176, 4º c/c a Deliberação 26/86.

68. Infração ao art. 13 da Instrução CVM nº 202/93[7]. Trata-se da acusação feita ao defendente na qualidade de diretor de relações com investidores pelo não envio das informações periódicas exigidas por esta autarquia.

69. A ocorrência do ilícito é inconteste: as últimas informações recebidas das companhias em análise datam de 2001.

70. A única defesa a que recorre o indiciado é a suposta invalidade da renúncia do Sr. Sérgio Guarita, o que já foi enfrentado e rechaçado em momento anterior.

II – Das Imputações Feitas ao Sr. Sérgio Antonio Dietrich Guarita

71. Infração aos artigos 153 e 154, caput. A imputação se refere ao uso não autorizado dos recursos da sociedade e à improbidade do indiciado, evidenciada nos empréstimos firmados entre as sociedades sob controle direto de Casa Construção Industrializada S.A.

72. Conforme exposto acima, não se pode dizer que houve probidade nas transações entre as companhias em análise. Pelo contrário: as transferências de recursos entre sociedades do mesmo grupo se revelaram temerárias e deflagraram um risco, que veio a se concretizar, ao patrimônio das controladas.

73. Grande parte disto pode ser atribuída ao defendente, que exercia função de diretor financeiro e que por isso, mais que qualquer outro, deveria ter se revelado contrário à celebração de tais negócios.

74. Desta forma, ficou configurada sua violação ao art. 153 da Lei 6.404/76. Com relação ao uso não autorizado de recursos da companhia, entendo que a norma não se aplica ao caso, pois todos os administradores e sócios que poderiam ter concedido a autorização estavam, afinal, agindo em conjunto e concorrendo para o mesmo resultado.

75. Infração ao art. 179, II. Trata-se da imputação referente ao registro dos créditos junto ao controlador no ativo circulante, disfarçado de adiantamento a fornecedores, ao invés de apresentá-los no ativo realizável a longo prazo.

76. Neste ponto, aplicam-se ao defendente todas as considerações já tecidas com relação ao Sr. Sérgio Bromfman, de forma que também resta configurada, a meu ver, esta infração.

77. Infração ao art. 176, caput e §4º c/c Deliberação CVM nº 26/86. Imputação referente à obscuridade das demonstrações financeiras no que tange às operações de mútuo envolvendo as companhias de que era diretor e partes a elas relacionadas.

78. Trata-se de outra acusação idêntica à formulada em face do Sr. Sérgio Bromfman, o que se explica pela responsabilidade que ambos detinham, em conjunto, quanto à elaboração do balanço.

79. Creio que a ocorrência objetiva do ilícito já tenha sido demonstrada quando foi analisada a conduta daquele defendente. Desta forma, resta analisar se há qualquer razão que impeça a atribuição de tal irregularidade ao Sr. Sérgio Guarita.

80. A única novidade apresentada pelo acusado é a alegação de que os debenturistas acompanhavam pessoalmente o dia-a-dia das sociedades e tinham conhecimento dos mútuos, de forma que qualquer imprecisão nas demonstrações contábeis teria sido suprida.

81. Este é, a meu sentir, um fator que pode ser levado em consideração para abrandar a penalidade a ser imposta, mas não tem o condão de eliminar a ilicitude do ato. Afinal, mesmo que os principais interessados, ou seja, sócios e debenturistas, tivessem conhecimento das operações envolvendo as companhias e partes relacionadas, ainda assim tais operações precisavam ser destacadas, como exigem as normas desta autarquia.

82. Do contrário, partindo-se da premissa de que os poucos interessados em obter informações sobre a companhia poderiam fazê-lo diretamente, o raciocínio do defendente poderia ser levado a extremo e acabar-se-ia concluindo que as companhias, assim como tantas outras de pequeno porte, estariam dispensadas de divulgar qualquer informação ao mercado. Não é o caso, evidentemente.

83. Portanto, também se configura a infração ao artigo 176, §4º, da Lei 6.404/76 c/c a Deliberação CVM nº 26/86.

III – Das Imputações Feitas ao Sr. Moyses Bromfman

84. Infração aos incisos II e IV do art. 142. Trata-se, a rigor, de duas imputações autônomas, mas que serão enfrentadas em conjunto porque merecem ser rechaçadas pela mesma razão, qual seja, a impossibilidade de punir o defendente por atos posteriores a sua renúncia ao cargo de membro do conselho de administração.

85. Ao que tudo indica, parece ter ocorrido neste ponto uma imprecisão material na elaboração do Relatório, pois a peça acusatória reconhece, em um primeiro momento, que só pretenderia a responsabilização do indiciado pelos fatos ocorridos até 04.09.00, ocasião de sua renúncia.

86. No entanto, o próprio Relatório se contradiz linhas abaixo ao pretender a punição do Sr. Moyses Bromfman por:

    a. não ter convocado as assembléias gerais ordinárias referentes aos exercícios de 2001 e 2002;

    b. não ter providenciado a eleição de novo Diretor de Relações com Investidores por ocasião da renúncia do Sr. Sérgio Guarita em 29.11.00.

87. Evidentemente, tais fatos ocorreram após 04.09.00 e, portanto, o indiciado deve ser absolvido das correspondentes imputações.

88. Infração aos artigos 153 e 154, caput. Cuida-se novamente da acusação de improbidade e de uso não autorizado dos recursos da companhia.

89. A meu juízo, estas imputações não podem ser estendidas aos membros do conselho de administração, uma vez que este órgão não tinha poderes estatutários para efetuar os empréstimos que, no entender da Comissão de Inquérito, demonstraram a falta de probidade dos diretores.

90. Desta forma, se de algum modo o defendente, como membro do conselho de administração, concorreu para a lesão aos interesses sociais, foi por não ter exercido uma fiscalização eficaz da gestão dos diretores, o que, aliás, deu ensejo a uma outra acusação, adiante analisada. Da imputação de violação aos artigos 153 e 154 da Lei 6.404/76, no entanto, penso que deva ser absolvido.

91. Infração ao art. 142, III. A acusação diz respeito à condescendência do indiciado com a insuficiência de informações e a indevida classificação contábil de mútuos com partes relacionadas, denotando assim omissão em seu dever de fiscalização.

92. Neste ponto, a acusação é bastante consistente. As irregularidades perpetradas pelos diretores – e não apenas quanto ao tratamento contábil dos mútuos, mas ao longo de toda a gestão – foram graves e evidentes. O fato de terem passado despercebidas pelos conselheiros é emblemático da atuação deste órgão, que não exerceu, nem parece ter pretendido exercer, qualquer fiscalização, por menor que seja, sobre os diretores.

93. Ficou configurada, portanto, a infração ao artigo 142, III, da Lei 6.404/76.

IV – Das Imputações Feitas ao Sr. Carlos Rogério Gonçalves

94. Foram estendidas a este indiciado várias imputações feitas a outros diretores, a saber:

    a. Infração aos artigos 153 e 154, caput e §2º, alínea b;

    b. Infração ao art. 179, II;

    c. Infração ao art. 176, caput e §4º c/c a Deliberação CVM nº 26/86.

95. Penso que se aplicam a estas acusações as mesmas considerações feitas em relação ao Sr. Moyses Bromfman, ou seja, o indiciado exercia função de conselheiro e, como tal, não foi responsável direto pelos atos de improbidade na condução das sociedades.

96. É verdade – reconheça-se – que o acusado também exerceu cargo de diretor na sociedade Village Country S.A., mas suas funções eram eminentemente técnicas, tanto assim que, como demonstram os documentos acostados em sua defesa, ele era o engenheiro responsável pela execução das obras empreendidas pela Casa Construção Industrializada S.A.

97. Portanto, creio que as acusações que lhe foram feitas enquanto diretor não devam prosperar.

98. Infração ao art. 156, caput e §1º. Acusação afastada em sede preliminar, conforme já exposto.

99. Infração ao art. 142, IV. Trata-se da não convocação das assembléias gerais ordinárias referentes aos exercícios de 2001 e 2002.

100. Quanto a este ponto, nada há que possa elidir a responsabilidade do indiciado: as assembléias poderiam ter

sido convocadas por qualquer membro do conselho de administração, mas não o foram.

101. E nem se argumente que isto se deveu à falta de recursos para contratação de auditores independentes que produziriam o parecer necessário à realização da assembléia. A insuficiência de recursos não autoriza as companhias abertas a descumprir as obrigações que lhes são inerentes, como anteriormente já explanado quando da análise desta mesma infração em relação ao Sr. Sérgio Bromfman.

102. Assim, restou caracterizada a infração ao art. 142, IV, da Lei 6.404/76.

103. Infração ao art. 142, II. Cuida-se da não eleição de um novo diretor de relações com investidores por ocasião da renúncia do Sr. Sérgio Guarita.

104. A defesa do indiciado também se insurge contra a eficácia da renúncia daquele diretor, tese que já foi rechaçada no início deste voto. A relutância dos conselheiros em conduzir outra pessoa ao cargo fez com que todas as funções da diretoria se concentrassem sob uma única pessoa, em contrariedade ao art. 143 da Lei 6.404/76 e aos estatutos das companhias.

105. Desta forma, também ficou configurada a infração ao art. 142, II, da Lei 6.404/76.

106. Infração ao art. 142, III. A imputação versa sobre a omissão na fiscalização sobre os diretores. Por se tratar de imputação idêntica à formulada em relação ao Sr. Moyses Bromfman, penso que lhe são aplicáveis todos os comentários já tecidos em relação a este defendente, sendo desnecessário repeti-los.

107. Repiso apenas a conclusão: as irregularidades perpetradas pelos diretores foram a tal ponto graves e evidentes que o conselho de administração, se tivesse exercido alguma fiscalização, certamente tê-las-ia apontado.

V – Das Imputações Feitas ao Sr. Antonio José Gutierrez

108. Com relação a este defendente, a Comissão de Inquérito parece ter repetido a mesma impropriedade em que já incorrera ao analisar as responsabilidades do Sr. Moyses Bromfman. Ou seja: novamente foram imputados ao defendente fatos ocorridos em período no qual ele não exercia qualquer função na companhia.

109. Como comprovam as atas de reunião do conselho de administração constantes no processo, o acusado só teve assento naquele órgão entre 18 de setembro de 2000 e 20 de março de 2001.

110. Desta forma, devem ser sumariamente afastadas as imputações referentes ao artigo 142, IV, da Lei das S.A., isto é, à não convocação das assembléias gerais ordinárias que iriam deliberar sobre os exercícios sociais de 2001 e 2002.

111. Do mesmo modo, não merece prosperar a acusação de falta de diligência, suposta infração aos artigos 153 e 154 da mesma lei, uma vez que os atos que teriam exprimido essa irregularidade, além de terem sido praticados pelos diretores e não pelos conselheiros, ocorreram antes de sua investidura no cargo.

112. Infração ao art. 142, II. Quanto à não eleição de novo diretor de relações com investidores após a renúncia do Sr. Sérgio Guarita, esta sim ocorrida durante seu mandato, creio que a irregularidade tenha restado caracterizada, pelas mesmas razões delineadas na análise da conduta do Sr. Carlos Gonçalves.

113. Infração ao art. 142, III. No que tange à omissão quanto à fiscalização dos diretores e o conseqüente erro contábil nos mútuos entre as sociedades controladas e a controladora, considero que o defendente possa ser, de fato, responsabilizado e punido, mas em menor proporção que os demais indiciados.

114. Afinal, a parte mais significativa dos mútuos entre as empresas e da quitação de tais mútuos através da dação de imóveis em pagamento ocorreu antes de sua vinculação às companhias. Do que se depreende da leitura do Relatório da Comissão de Inquérito, a única impropriedade contábil que teria ocorrido durante o período em que o defendente esteve vinculado às empresas foi a insuficiência de informações quanto ao distrato do pagamento dos empréstimos.

115. De toda sorte, ainda que em menor intensidade, ficou configurada a infração ao art. 142, III, da Lei 6.404/76.

VI – Das Imputações Feitas ao Sr. Gerson José da Maia

116. O defendente sustenta em sua defesa que todas as acusações que lhe foram feitas são indevidas porque jamais exerceu o cargo de membro do conselho de administração, e nem poderia tê-lo feito eis que nunca

possuiu nenhuma ação de qualquer daquelas companhias.

117. A alegação vem acompanhada de uma prova bastante robusta. Consta da ata em que teria ocorrido sua eleição que estiveram presentes os acionistas Casa Construção Industrializada S.A., Sérgio Frischman Bromfman, Sérgio Antonio Dietrich Guarita, Carlos Rogério Gonçalves e Gerson José da Maia, os quais deveriam, todos, ter assinado a ata.

118. No entanto, apenas o Presidente, Sr. Sérgio Bromfman e o Secretário, Sr. Benoit Scandelari Bussman, a subscrevem. E não há, no resto do processo, qualquer outro documento que prove que o defendente tenha tomado posse ou ao menos assentido com sua indicação ao cargo de conselheiro.

119. Desta forma, absolvo o indiciado de todas as acusações que recaem sobre ele.

Conclusão

120. Por tudo quanto exposto, proponho, com fundamento nos incisos I, II e IV do artigo 11 da Lei 6.385/76, a aplicação das penalidades adiante especificadas.

121. Com relação ao Sr. Sérgio Frischman Bromfman:

    a. por infração ao art. 117, §1º, alínea f da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$7.500.000,00, equivalente a aproximadamente um terço do valor que deixou de ser pago pela controladora às controladas;

    b. por infração ao art. 153 da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$10.000,00;

    c. por infração ao art. 142, IV, da Lei 6.404/76, pena de inabilitação temporária para o exercício do cargo de administrador pelo prazo de três anos;

    d. por infração ao art. 142, II, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$7.500,00;

    e. por infração ao art. 179, II, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$10.000,00;

    f. por infração ao art. 176, §4º, da Lei 6.404/76 c/c Deliberação CVM nº 26/86, pena de multa no valor de R$10.000,00;

    g. por infração ao art. 13 da Instrução CVM nº 202/93, pena de multa no valor de R$5.000,00;

    h. absolvo o indiciado das imputações referentes aos artigos 154, caput e §2º, b; 156, caput e §1º; e 117, a e c.

122. Com relação ao Sr. Sérgio Antonio Dietrich Guarita:

    a. por infração ao art. 153 da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$10.000,00;

    b. por infração ao art. 179, II, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$10.000,00;

    c. por infração ao art. 176, caput e §4º, da Lei 6.404/76 c/c a Deliberação 26/86, pena de multa no valor de R$10.000,00;

    d. absolvo o indiciado da imputação de infração ao art. 154, caput, da Lei 6.404/76.

123. Com relação ao Sr. Moyses Bromfman:

    a. por infração ao art. 142, III, da Lei 6.404/76, pena de advertência;

    b. absolvo o indiciado das imputações de infração ao art. 142, II e IV, e aos artigos 153 e 154, caput, todos também da Lei 6.404/76.

124. Com relação ao Sr. Carlos Rogério Gonçalves:

    a. por infração ao art. 142, II, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$6.000,00;

    b. por infração ao art. 142, III, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$10.000,00;

    c. por infração ao art. 142, IV, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$5.000,00;

d. absolvo o indiciado das imputações de infração aos seguintes artigos da Lei 6.404/76: 153 c/c 154, caput e §2º, alínea b; 179, II; e 176, caput e §4º c/c a Deliberação CVM nº 26/86.

125. Com relação ao Sr. Antonio José Gutierrez:

a. por infração ao art. 142, II, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$6.000,00;

b. por infração ao art. 142, III, da Lei 6.404/76, pena de multa no valor de R$5.000,00;

c. absolvo o indiciado das imputações de infração aos artigos153 c/c 154, caput, e 142, IV, da Lei 6.404/76.

126. Ademais, reitero a absolvição do Sr. Gerson José da Maia de todas as imputações que lhe foram feitas, isto é, da infração aos artigos 153 c/c 154, caput, e 142, II, III e IV, todos da Lei 6.404/76.

127. A fixação das penalidades levou em consideração como redutores os seguintes fatores:

a. não havia propriamente acionistas minoritários a serem tutelados, já que os acionistas de menor participação no capital social compunham a administração e estavam alinhados com os interesses do controlador;

b. os debenturistas eram investidores institucionais e acompanhavam de perto a administração das sociedades, atenuando as imprecisões nas demonstrações financeiras;

c. os percalços financeiros enfrentados pelas companhias dificultaram o cumprimento das normas, especialmente quanto à contratação de auditores independentes; e

d. boa parte da deterioração econômica das sociedades decorreu de fatores alheios à vontade dos administradores, como o descolamento entre o preço dos imóveis e a taxa de remuneração das debêntures.

128. Com relação especificamente aos Srs. Moyses Bromfman e Antonio José Gutierrez levou-se em conta ainda, no caso do primeiro, sua idade avançada, e, quanto ao segundo, o tempo exíguo durante o qual ocupou o cargo de conselheiro.

É o meu VOTO.

Rio de Janeiro, 07 de dezembro de 2005.

Norma Jonssen Parente

Diretora-Relatora

1 Art. 151. **A renúncia do administrador torna-se eficaz, em relação à companhia, desde o momento em que lhe for entregue a comunicação escrita do renunciante**, e em relação a terceiros de boa-fé, após arquivamento no registro de comércio e publicação, que poderão ser promovidos pelo renunciante. (Grifou-se).

2 Art. 117. (...)

§1º São modalidades de exercício abusivo de poder:

a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social ou lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo da participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional;

c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia;

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

3 Art. 153. O administrador de 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.

§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.

4 Art. 142. Compete ao conselho de administração:

II. eleger e destituir os diretores da companhia e fixar-lhes as atribuições, observado o que a respeito dispuser o estatuto;

III. fiscalizar a gestão dos diretores, examinar, a qualquer tempo, os livros e papéis da companhia, solicitar informações sobre contratos celebrados ou em via de celebração, e quaisquer outros atos;

IV.convocar a assembléia geral quando julgar conveniente, ou no caso do art. 132

5 Art. 179. As contas serão classificadas do seguinte modo:

II. no ativo realizável a longo prazo: os direitos realizáveis após o término do exercício seguinte, assim como os derivados de vendas, adiantamentos ou empréstimos a sociedades coligadas ou controladas (art. 243), diretores, acionistas ou participantes no lucro da companhia, que não constituírem negócios usuais na exploração do objeto da companhia.

6 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:

(...)

§4º As demonstrações serão complementadas por notas explicativas e outros quadros analíticos ou demonstrações contábeis necessários para esclarecimento da situação patrimonial e dos resultados do exercício.

7 Art. 13 - Concedido o registro, deverá a companhia adotar os seguintes procedimentos:

I. enviar à CVM, à bolsa em que seus valores mobiliários foram originalmente admitidos, à bolsa em que foram mais negociados no último exercício social e às outras bolsas que o solicitem informações periódicas e eventuais previstas nos artigos 16 e 17 desta Instrução nos prazos fixados; e

II. colocar as informações referidas no inciso I à disposição dos titulares de valores mobiliários, no departamento de acionistas da companhia; e

III. proceder à atualização, junto à CVM, dos seus dados cadastrais, até cinco dias após a ocorrência de qualquer alteração.

Voto proferido pelo Diretor Wladimir Castelo Branco Castro, na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 02-2004, realizada no dia 07 de dezembro de 2005.

Senhor presidente, eu acompanho o voto da Relatora.

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor

Voto proferido pelo Diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa, na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 02-2004, realizada no dia 07 de dezembro de 2005.

01. A preliminar visando a redução do prazo prescricional com relação ao acusado Moyses Bromfman, por ser maior de 70 anos parece-me descabida, uma vez que a regra específica de natureza processual administrativa regulando a prescrição (Lei 9.873/99). Essa regra específica não contém regra semelhante à do processo penal invocada por esse indicado.

02. Há um segundo ponto que, apesar de não ser divergente em relação ao voto da diretora-relatora, é importante para a fixação da pena. Falo do seguinte: (i) os investidores qualificados ao aportarem recursos nas Sociedades de Propósito Específico ("SPE") esperavam que houvesse uma segregação de risco entre o projeto a que aquela sociedade se destinava e a construtora; (ii) os contratos de mútuo entre a SPE e a construtora não estabeleceram a destinação dos valores mutuados, tendo sido utilizados para reforçar o capital de giro da construtora; e (iii) não é prática usual, nos projetos de construção, o adiantamento de recursos antes do início da obra, mas sim, o repasse de pagamentos à medida que estágios da construção vão sendo concluídos. Tudo isso fez com que a houvesse contaminação do risco do projeto com o risco da construtora, que é o que se queria evitar com a estrutura para a captação de recursos no mercado.

03. Outro ponto merecedor de considerações, no voto da diretora-relatora, refere-se à caracterização da participação ou conhecimento dos contratos de mútuo pelos administradores. A relatora alega falta de verossimilhança na ignorância da ocorrência desses mútuos, no entanto, as próprias defesas reconhecem a existência dos mútuos e o conhecimento que os acusados tiveram da operação, não sendo necessário recorrer à falta de verossimilhança.

04. Outro ponto que merece destaque é que constou de todas as sustentações orais o pedido de exclusão da responsabilidade porque os diretores seriam tecnicamente ignorantes sobre a análise e elaboração de demonstrações financeiras, ou seja, faltar-lhes-ia conhecimento técnico para a função para o qual foram eleitos, tomaram posse e assumiram responsabilidade para com os investidores. Essa não é uma escusa válida. Um indivíduo somente pode assumir um cargo com responsabilidades próprias se tiver conhecimento para tanto. Os administradores que tenham competência estatutária específica para determinada atividade não podem alegar falta de conhecimento técnico para desvencilhar-se dessa responsabilidade. Se fosse o caso, deveriam ter recusado o cargo. É até aceitável que a responsabilidade do diretor-técnico, na análise e na preparação das demonstrações, seja limitada à contabilização das obras, mas não há possibilidade de o diretor-financeiro ou o diretor-presidente não fazerem juízo de valor sobre a contabilização de todos os aspectos envolvidos nas demonstrações.

05. Quanto à preliminar *debis in idem*, discordo da diretora-relatora em relação às imputações feitas ao acusado Sérgio Frischman Bromfman. Em minha opinião, configura-se *bis in idem* quando se pune o indiciado com base no § 1º do artigo 117 da Lei 6.404/76[1], que trata da responsabilidade do acionista controlador, e também com base no artigo 153[2] da referida lei, que diz respeito aos deveres e responsabilidades do administrador. O § 3º do artigo 117 da Lei 6.404/76[3] não pode ser interpretado como uma permissão para que se puna duas vezes o controlador que age como administrador. Quando atuar como administrador, terá que observar os deveres e obrigações impostas a esse cargo e, como controlador, observará esses deveres. Assim, entendo que houve uma só violação pelo acusado Sérgio Frischman Bromfman.

06. No que toca as penalidades aplicadas, gostaria de propor algumas alterações, seguindo a ordem das imputações constantes do voto da relatora. Primeiramente, analiso as imputações ao indiciado Sérgio Frischman Bromfman:

(i) quanto à infração ao artigo 117, § 1º, alínea f, da Lei 6.404/76, considero grave a questão da segregação de risco. Houve uma contaminação do risco que se esperava segregar quando feita a captação de recursos no mercado. Por isso, ao invés de inabilitação para o cargo de administrador de companhia aberta por 3 anos, gostaria de propor multa de R$ 7.500.000,00. O inciso II do § 1º do artigo 11 da Lei 6385/76 permite a aplicação de multa de até 50% do valor da operação considerada irregular, no entanto, o valor proposto foi calculado com um percentual um pouco inferior a 50% e com base no valor total somente das operações não pagas;

(ii) com relação ao art. 153 da Lei 6.404/76, proponho a absolvição do acusado, em lugar da pena de multa no valor de R$10.000,00;

(iii) quanto à infração ao inciso IV do artigo 142 da Lei 6.404/76, que trata da competência para a convocação de assembléia geral, que está relacionada com a assembléia que analisaria as demonstrações financeiras e da divulgação de informações relativas à operação, proponho uma majoração da sanção. Como o acusado era o acionista controlador, ou seja, beneficiário dos empréstimos, sua pena deve ser maior do que a dos não-beneficiários. Por isso, voto pela aplicação da pena de inabilitação por 3 anos para o exercício de cargo de administrador de companhia aberta;

(iv) quanto à acusação de infração ao inciso II do artigo 142 da Lei 6.404/76, que trata da eleição de diretores, proponho a absolvição do acusado, porque não há nos autos prova de que havia um indivíduo disposto a ocupar o cargo de diretor. A Lei 6.404/76 estabelece a competência do conselho de administração para eleger e destituir diretores, no entanto, caso o conselho não consiga por motivos práticos executar essa função, há mecanismos legais que visam suprir, ainda que temporariamente, a ausência de um diretor. No caso de vacância de um cargo de diretor, diretor remanescente assume as funções daquele cargo. E ainda, no caso de vacância de toda a diretoria, o acionista controlador assume as funções dos administradores. Portanto, não há tipicidade na conduta do acusado, bem como não há prova de dolo ou culpa em sua atuação;

(v) quanto à infração ao inciso II do artigo 179 da Lei 6.404/76, acompanho o voto da diretora-relatora;

(vi) quanto à infração ao § 4º do artigo 176 da Lei 6.404/76, combinado com a Deliberação 26/86, ela está contida na infração ao dispositivo legal a que se refere o item (v). O artigo 179, inciso II, da Lei 6.404/76 trata das contas do ativo, onde especificamente ocorreu a infração. Já o § 4º do artigo 176 da Lei 6.404/76 estabelece a obrigação de que as demonstrações financeiras sejam complementadas por notas explicativas. Assim, se a contabilização do mútuo estava errada, não se pode estabelecer uma punição por não haver nota explicativa evidenciando o mútuo. Por isso, considero configurada somente a infração ao inciso II do artigo 179 da Lei 6.404/76 e absolvo o indiciado em relação à acusação infração ao § 4º do artigo 176 da Lei 6.404/76, cominado com a Deliberação 26/86;

(vii) quanto à imputação de infração ao artigo 13 da Instrução 202/93, acompanho o voto da diretora-relatora, porém gostaria de fazer um esclarecimento. O artigo 13 trata da atualização do registro da companhia perante a CVM e outras entidades. Dentre os documentos e informações que, de acordo com o artigo 13, cumulado com os artigos 16 e 17 da mesma Instrução, devem ser periodicamente encaminhados à CVM estão as demonstrações financeiras, o formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas ("DFP"), os editais de convocação para assembléia geral ordinária, o formulário de Informações Trimestrais ("ITR"), o formulário de Informações Anuais ("IAN"), entre outros. Como o indiciado já está sendo punido pela não elaboração das demonstrações financeiras, é conseqüência lógica que elas não tenham sido enviadas à CVM. Portanto, a infração ao artigo 13 se deu pela não atualização e envio do IAN apenas, que não se refere a demonstrações financeiras; e

(viii) quanto à infração aos artigos 154*caput* e §2º, "b"; 156, *caput* e §1º; e 117, "a" e "c", acompanho a diretora-relatora na absolvição do indiciado com relação à acusação de.

07. Com relação ao indiciado Sérgio Antonio Dietrich Guarita:

(i) no que se refere à acusação de infração ao artigo 153 da Lei 6.404/76, acompanho o voto da diretora-relatora, mas com algumas observações. A operação objeto dessa imputação era uma operação com parte relacionada. Além disso, era uma operação que descaracterizou toda a segregação de risco que fundamentava a captação de recursos no mercado, conforme comentado no item 03 acima. Ainda, os recursos repassados a uma taxa de juros de 1,5% foram captados à Taxa Arbid mais spread. Havia, portanto, um descasamento entre a remuneração da captação e a do repasse, o que aumenta o risco da operação. Tendo em conta que uma operação entre partes relacionadas exige maior transparência e equidade impondo à CVM e ao Poder Judiciário, quando analisa uma tal operação tenha um nível de exigência muito maior do que quando se trata de operação com partes não-relacionadas. Por esses motivos, entendo justificada a pena imposta ao indicado;

(ii) no que se refere à acusação de violação ao inciso II do artigo 179 da Lei 6.404/76, sem fazer a majoração da pena como no caso do acionista controlador Sérgio Frischman Bromfman, justamente pelo fato de que o acusado Sérgio Antonio Dietrich Guarita não foi beneficiado pela operação;

(iii) no que se refere à acusação de violação ao artigo 176*caput* e §4º, da Lei 6.404/76, combinado com a Deliberação 26/86, considero esta infração abarcada pela violação do inciso II do artigo 179 da Lei 6.404/76, descrita no item (ii), razão pela qual absolvo o acusado; e

(iv) no que se refere à acusação de violação ao art. 154*caput*, da Lei 6.404/76, acompanhando o voto da diretora-relatora, absolvendo o indiciado.

08. Com relação ao indiciado Moyses Bromfman:

(i) acompanho o voto da diretora-relatora com relação à aplicação da pena de advertência, por inobservância do inciso III do artigo 142 da Lei 6.404/76;

(ii) também acompanho o voto da relatora em relação às imputações de infração ao artigo 142, inciso II, e aos artigos 153 e 154*caput*, todos da Lei 6.404/76, absolvendo o acusado; e

(iii) já com relação à acusação de infração ao inciso IV do artigo 142 da Lei 6.404/76, proponho a pena de multa de R$ 5.000,00, a mesma aplicada ao acusado Carlos Rogério Gonçalves. Tal fato se dá porque os estatutos sociais eram omissos quanto à responsabilidade pela convocação de assembléia (se era de qualquer membro do Conselho de Administração ou se do diretor-presidente), mas estabeleciam que qualquer membro do conselho poderia assinar edital de convocação. Sendo assim, existe um paralelismo de condutas entre ambos os acusados.

09. Com relação ao indiciado Carlos Rogério Gonçalves:

i. com relação à acusação de infração ao inciso II do artigo 142 da Lei 6.404/76, proponho a absolvição do acusado sob os mesmos fundamentos da absolvição proposta ao indiciado Sérgio Frischman Bromfman;
ii. com relação à imputação de infração ao inciso III do artigo 142 da Lei 6.404/76, proponho aplicação de pena de advertência, por haver uma certa similitude nas condutas do indiciado com a de Moyses Bromfman;
iii. com relação à acusação de infração ao inciso IV do artigo 142 da Lei 6.404/76, acompanho o voto da diretora-relatora mantendo a aplicação de multa de R$ 5.000,00; e
iv. acompanho também a relatora absolvendo o indiciado das imputações de infração aos artigos: 153, cominado com o 154*caput* e § 2º, alínea "b"; 179, II; e 176,*caput* e § 4º cominado com a Deliberação 26/86, todos da Lei 6.404/76.

10. Com relação ao indiciado Antonio José Gutierrez:

i. divirjo do voto da diretora-relatora, propondo a absolvição do indiciado pela infração ao art. 142, II, da Lei 6.404/76 com os mesmos fundamentos expostos para a proposição de absolvição do acusado Sérgio Frischman Bromfman;
ii. acompanho o voto da diretora-relatora em relação à infração ao art. 142, III, da Lei 6.404/76, mantendo a aplicação de multa no valor de R$ 5.000,00;
iii. com relação à acusação de infração ao inciso IV do artigo 142 da Lei 6.404/76, acompanho o voto da diretora-relatora propondo a absolvição do acusado; e
iv. absolvo ainda o indiciado da imputação de infração ao artigo 153 cominado com o 154*caput* da Lei 6.404/76.

11. Com relação ao indiciado Gerson José da Maia, acompanho a diretora-relatora, absolvendo-o de todas as imputações.

É como voto.

Pedro Oliva Marcilio de Sousa

Diretor

1 *"Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder. § 1º São modalidades de exercício abusivo de poder: a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social ou lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo da participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional; b) promover a liquidação de companhia próspera, ou a transformação, incorporação, fusão ou cisão da companhia, com o fim de obter, para si ou para outrem, vantagem indevida, em prejuízo dos demais acionistas, dos que trabalham na empresa ou dos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia; c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia; d) eleger administrador ou fiscal que sabe inapto, moral ou tecnicamente; e) induzir, ou tentar induzir, administrador ou fiscal a praticar ato ilegal, ou, descumprindo seus deveres definidos nesta Lei e no estatuto, promover, contra o interesse da companhia, sua ratificação pela assembléia-geral; f) contratar com a companhia, diretamente ou através de outrem, ou de sociedade na qual tenha interesse, em condições de favorecimento ou não eqüitativas; g) aprovar ou fazer aprovar contas irregulares de administradores, por favorecimento pessoal, ou deixar de apurar denúncia que saiba ou devesse saber procedente, ou que justifique fundada suspeita de irregularidade; h) subscrever ações, para os fins do disposto no art. 170, com a realização em bens estranhos ao objeto social da companhia".*

2 *"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"* .

3 *"§ 3º O acionista controlador que exerce cargo de administrador ou fiscal tem ipso facto os direitos e responsabilidades próprios de cargo"*

Voto proferido pelo presidente, Marcelo Fernandez Trindade, na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 02-2004, realizada no dia 07 de dezembro de 2005.

Eu acompanho, na íntegra, o voto do diretor Pedro Marcilio e proclamo o resultado de julgamento, em que o Colegiado decide Condenar, nesta data, decido:

Com relação ao acusado Sérgio Frischmann Bromfman:

a. por unanimidade de votos, aplicar a pena de multa no valor de R$ 7.500.000,00, equivalente a aproximadamente um terço do valor que deixou de ser pago pela controladora às controladas, por infração ao art. 117, § 1º, alínea f, da Lei nº 6.404/76; a pena de inabilitação, pelo prazo de três anos, por infração ao art. 142, IV, da Lei nº 6.404/76; a pena de multa no valor de R$ 10.000,00, por infração ao art. 179, II; a pena de multa no valor de R$ 5.000,00 por infração ao art. 13, da Instrução CVM nº 202/93; e absolvê-lo das imputações de violação dos artigos 154, caput e § 2º, b e 156, caput e § 1º e 117, a e c.

b. por maioria de votos, absolvê-lo da imputação de infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76 e da imputação de infração ao art. 142, II, da Lei n º 6.404/76;

Com relação ao acusado Sérgio Antonio Dietrich Guarita:

a) Por unanimidade, aplicar a pena de multa no valor de R$ 10.000,00, por infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76; a pena de multa no valor de R$ 10.000,00, por infração ao art. 179, II, da Lei nº 6.404/76 e absolvê-lo da imputação de infração ao art. 154, caput, da Lei nº 6.404/76.

b) Por maioria, absolvê-lo da imputação de infração ao artigo 176, caput e § 4º, da Lei nº 6.404/76, c/c a Deliberação nº 26/86.

Com relação ao acusado Moyses Bromfman:

a) Por unanimidade, aplicar a pena de advertência, por infração ao art. 142, III, da Lei nº 6.404/76; e absolvê-lo das imputações de infração ao art.142, II e IV, e aos artigos 153 e 154, caput, todos da Lei nº 6.404/76.

Com relação ao acusado Carlos Rogério Gonçalves:

a) Por unanimidade, aplicar a pena de multa no valor de R$ 5.000,00 por infração ao art. 142, IV, da Lei nº 6.404/76; e absolvê-lo das imputações de infração aos artigos 153, c/c o 154, caput e § 2º, alínea b; 179, II e 176, caput e § 4º, c/c a Deliberação CVM nº 26/86.

b) Por maioria, aplicar a pena de advertência, por infração ao art. 142, III, da Lei nº 6.404/76 e absolvê-lo da imputação de infração ao art. 142, II, da Lei nº 6.404/76;

Com relação ao acusado Antonio José Gutierrez:

a) Por unanimidade, absolvê-lo das imputações de infração aos artigos 153, c/c o 154, caput e 142, IV, da Lei nº 6.404/76.

b) Por maioria, aplicar a pena de advertência, por infração ao art. 142, III, da Lei nº 6.404/76; e absolvê-lo da imputação de infração ao art. 142, II, da Lei nº 6.404/76, e

Com relação ao acusado Gerson José da Maia, por unanimidade de votos, o Colegiado da CVM decidiu absolvê-lo de todas as imputações feitas, a saber: infração aos artigos 153, c/c o 154, caput, e 142, II, III e IV, todos da Lei nº 6.404/76.

Informamos, por fim, que os acusados punidos poderão, no prazo legal, interpor recurso voluntário ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional e que a CVM interporá, ao mesmo Conselho, recurso de ofício no tocante às absolvições ora proferidas.

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente