

SESSÃO DE JULGAMENTO
DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR
CVM Nº RJ2005/7315

Acusados: Chrisanto Pinheiro Bomfim
Ernesto Policarpo de Mendonça Neto
Hermínio Freitas
Joaquim Guilherme da Silveira
Nestor Jost
Ricardo Haddad

Ementa: **Não atualização do registro de companhia aberta da Companhia Progresso Industrial Brasil Fábrica Bangu, em descumprimento às disposições contidas nos artigos 13, 16 e 17 da Instrução CVM nº 202/93. Multa e absolvições.**

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

- 1) **Excluir** do processo o indiciado Joaquim Guilherme da Silveira, em razão do seu óbito;
- 2) Votar pela aplicação da pena de **multa** no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) ao indiciado Hermínio Freitas, na qualidade de diretor de relações com o mercado da companhia, pelo descumprimento do dever de manter atualizado o registro de companhia aberta, em infração ao disposto no art. 6º da Instrução CVM nº 202/93; e
- 3) **Absolver** os indiciados Ricardo Haddad, Nestor Jost, Chrisanto Pinheiro Bomfim e Ernesto Policarpo de Mendonça Neto da imputação de descumprimento reiterado das disposições contidas nos artigos 13, 16 e 17 da Instrução CVM nº 202/93, em infração ao dever de diligência previsto no art. 153 da Lei nº 6.404/76.

O acusado punido terá 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, nos termos do parágrafo único do artigo 14 da Resolução CMN nº 454/77.

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

Presente à sessão de julgamento a advogada Mariana Jost, representante legal do indiciado Nestor Jost.

Presente o procurador-federal Clóvis Silva de Souza, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram do julgamento os diretores Pedro Oliva Marcilio de Sousa, Sergio Weguelin, Wladimir Castelo Branco Castro e o presidente da CVM, Marcelo Fernandez Trindade, relator do processo e presidente da sessão.

Rio de Janeiro, 10 de maio de 2006.

Marcelo Fernandez Trindade

Relator e Presidente da Sessão de Julgamento

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado,

OBJETO

1. Trata-se de Termo de Acusação apresentado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP (fls. 77/85), em 23.11.05, para responsabilizar os indiciados pela não atualização do registro de companhia aberta da Companhia Progresso Industrial Brasil – Fábrica Bangu ("Companhia" ou "Fábrica Bangu"), cujas informações estão em atraso desde 1997.

FATOS

2. A Companhia está com seu registro suspenso desde 28.05.03, quando verificado o atraso, por mais de três anos, das obrigações relativas à entrega de seus documentos obrigatórios à CVM (OFÍCIO/CVM/SEPGEA-3/Nº160/03, fls. 01).

3. A suspensão de registro foi precedida, à época, por pedidos da SEP a diversos órgãos solicitando o envio de informações e documentos societários relativos à Companhia (fls. 08). Como resultado de tais pedidos vieram aos autos os seguintes documentos fornecidos pela Junta Comercial do Rio de Janeiro (JUCERJ) (fls. 10/33)¹.

4. Adicionalmente, a Bovespa informou que o registro da Companhia para negociação de seus valores mobiliários junto à Bolsa de Valores do Rio de Janeiro encontrava-se suspenso desde 09.03.99 (fls. 37). O Banco Itaú S.A. informou que em 29.05.98 rescindiu o contrato de prestação de ações escriturais que mantinha com a Companhia (fls. 42).

5. Em 19.10.05 a SEP enviou correspondência à Companhia (OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº489/05, fls. 46) solicitando o envio de cópia das atas de Assembléias Gerais, reuniões de Conselho de Administração e de Diretoria realizadas a partir de 01.01.98. Dentre os documentos juntados pela Companhia em resposta, apenas a RCA de 15.03.98, que aprovou a demissão de Chrisanto Pinheiro Bomfim do cargo de Vice-Presidente da Companhia.

6. Por último, consta dos autos que Themistocles Américo Caldas Pinho, Diretor de Relações com o Mercado da Companhia até 01.01.98 e que não se encontra entre os indiciados deste processo, já foi apenado anteriormente em processo de rito sumário pelo atraso na prestação de informações periódicas, em violação ao art. 16 da Instrução 202/98 (fls. 64 e 65).

TERMO DE ACUSAÇÃO

7. A SEP, considerando o fato de que não foram entregues pela Companhia: (A) desde 31.12.96 (i) Demonstrações Financeiras (ii) os formulários DFP e (iii) os formulários IAN; e (B) desde o trimestre findo em 30.09.98, os formulários ITR da Companhia, concluiu ter havido "*descumprimento reiterado das disposições contidas nos arts. 13, 16 e 17 da Instrução CVM nº 202/93, em infração ao dever de diligência previsto no art. 153 da Lei 6.404/76, tendo em vista o disposto no art. 18 da citada Instrução, a partir de 01.04.1998 (dia seguinte da data de entrega da DFP relativa ao exercício social findo em 31.12.97)*", e imputou às seguintes pessoas a responsabilidade por tais infrações:

- i. na qualidade de **Diretor de Relações com o Mercado** eleito em 09.11.00 por descumprimento, a partir de sua indicação, a **Hermínio Freitas**;
- ii. na qualidade de **Presidente do Conselho de Administração** reeleito na AGO/E de 13.01.97, a **Joaquim Guilherme da Silveira**;
- iii. na qualidade de **Vice-Presidente do Conselho de Administração** reeleito na AGO/E de 13.01.97 e nas reuniões de Conselho de Administração de 13.01.97 e 09.11.00, a **Ricardo Haddad**;
- iv. na qualidade de **membro do Conselho de Administração** reeleito na AGO/E de 13.01.97, a **Nestor Jost**;
- v. na qualidade de **Vice-Presidente da Companhia**, cargo que exerceu a partir de sua eleição pela AGO/E de 13.01.97 até a aprovação de sua demissão em 15.03.98, a **Chrisanto Pinheiro Bomfim**; e
- vi. na qualidade de **Diretor Comercial** eleito na reunião de Conselho de Administração de 09.11.00, a **Ernesto Policarpo de Mendonça**.

DEFESAS

8. O indiciado Ernesto Policarpo de Mendonça Neto encaminhou defesa informando que, embora eleito Diretor Comercial da Companhia em 09.11.00, jamais tomou posse ou praticou qualquer ato relativo à função, razão pela qual requer sua exclusão do feito (fls. 124).

9. O indiciado Hermínio Freitas apresentou defesa informando que *"através da Assembléia Geral Ordinária da Cia. Progresso Industrial do Brasil – Fábrica Bangu, de XX/XX/XXXX (sic), foi, sem sua anuência, eleito Diretor Financeiro e de Relações com o Mercado, não tendo participado de qualquer ato de gestão da referida companhia e nem tampouco percebeu valores remuneratórios a qualquer título"*. Acrescenta que nunca assinou termo de posse, razão pela qual ficaria sem efeito sua nomeação, por aplicação do art. 149, §1º, da Lei 6.404/76. Por tal razão, pede a revisão das acusações que lhe são dirigidas (fls. 125).

10. O indiciado Nestor Jost apresentou defesa narrando que (fls. 130/140):

- i. em 1998, após ter completado 80 anos e com uma série de problemas de saúde, comunicou a Ricardo Haddad e Themistocles Américo Pinho — que em meados da década de 70 o convidaram para integrar o Conselho de Administração da Companhia e em quem depositava grande confiança — sua intenção de não ser reeleito em assembléia geral, *"o que foi aceito e garantido sem nenhum tipo de objeção"* ;
- ii. desde sua reeleição, pela última vez, em 13.01.97, nenhuma outra assembléia geral foi realizada, tendo o indiciado, *"sem saber e contra sua vontade, continuado ocupando o cargo, para os fins legais, por força do disposto no art. 150, §4º da Lei 6.404/76"*, e muito embora todas as reuniões de conselho de administração a partir de 2001 tenham se realizado sem sua presença;
- iii. jamais tomou conhecimento de que a Fábrica Bangu se encontrasse em atraso junto à CVM, sendo que lhe era sempre assegurado que a Companhia operava em condições normais;
- iv. tendo em vista as atribuições coletivas do Conselho de Administração e o regime de responsabilidade aplicável aos integrantes desse órgão, não se pode imputar a seus integrantes os mesmos critérios de responsabilidade que incidem sobre outros órgãos de administração da sociedade, como aquelas de supervisão de operações rotineiras da sociedade e do andamento geral dos negócios sociais;
- v. sempre agiu com plena e total diligência, dentro dos parâmetros exigidos pela lei, sendo certo que, de acordo com a doutrina e com a própria jurisprudência administrativa desta CVM, as infrações que lhe são imputadas são de responsabilidade do Diretor de Relações com o Mercado;
- vi. não teria havido prejuízo ao mercado, já que, de acordo com o IAN de 2005 e com as informações constantes da AGO/E de 22.05.95, a quase totalidade do capital votante (99,54%) e não votante (94,50%) da Companhia, à época dos fatos narrados, era detido, respectivamente, por Ricardo Haddad, Nestor Jost e Joaquim Guilherme da Silveira (administradores da sociedade) ou pelo acionista controlador, Ricardo Haddad. Menciona ainda o cancelamento do registro de negociação das ações emitidas pela Companhia; e
- vii. sua idade avançada e suas condições de saúde devem ser consideradas, por aplicação analógica dos arts. 65, I e 77, §2º do Código Penal.

11. O indiciado Ricardo Haddad apresentou defesa (fls. 141/156) requerendo a revisão de ofício das acusações que lhes são imputadas, uma vez que: (a) teria se insurgido *"contra as falhas cometidas pela Cia., dando conhecimento a diversos setores competentes para que as informações competentes chegassem à CVM e não encontrou eco por parte dos diretores, que afirmavam que as informações foram prestadas a forma da lei, não havendo absolutamente nenhuma má-fé ou negligência"* de sua parte; e (b) a Lei 9.457/97 teria revogado o art. 153 da Lei 6.404/76, do que resultaria a revogação reflexa dos arts. 13, 16 e 17 da Instrução 202/93.

12. No mérito, a defesa sustenta que, com a abertura da economia brasileira, a indústria têxtil brasileira sucumbiu à concorrência internacional, notadamente à chinesa, e que o indiciado não pode ser responsabilizado pelas conseqüências de determinação de terceiro, isto é, do Governo Federal. Afirma que sempre honrou com pontualidade, inclusive com sacrifício de seu patrimônio pessoal, as obrigações da Companhia e das demais sociedades à frente das quais esteve, não lhe podendo ser imputada culpa pelas dificuldades financeiras vividas pela empresa. Em suporte às alegações de sua inocência e das dificuldades que atingiram a Companhia, o indiciado juntou aos autos cópia de sentença absolutória proferida em ação penal proposta para apená-lo pela apropriação de verbas previdenciárias (fls. 157/181)

13. Foi informado o óbito do indiciado Joaquim Guilherme da Silveira (fls. 183). Embora tenha solicitado e obtido prazo para apresentação de defesa, o indiciado Chrisanto Pinheiro Bomfim não a elaborou (fls. 185).

É o Relatório.

VOTO

Senhores Membros do Colegiado,

1. O objeto deste processo é apurar a responsabilidade dos indiciados pela falta de atualização do registro de companhia aberta da Companhia Progresso Industrial Brasil Fábrica Bangu ("Fábrica Bangu" ou "Companhia") por não terem sido entregues os formulários e informações financeiras obrigatórias e periódicas da companhia, como determinado pelos arts. 13, 16 e 17 da Instrução 202/93. A acusação abrange o período relativo ao exercício social de 1997, a partir de 01.04.97 até 28.05.03, data em que foi suspenso o registro da Companhia².

PRESCRIÇÃO PARCIAL DA PRETENSÃO PUNITIVA

2. Antes de passar aos argumentos de defesa dos indiciados — e embora a matéria não tenha sido alegada por nenhum deles — parece-me necessário reconhecer a incidência da prescrição administrativa de cinco anos quanto a parte das infrações objeto deste processo (cf. art. 1º da Lei 9.873/99). A CVM tem decidido que a falta de atualização de registro de companhia aberta é infração de natureza instantânea, que se consuma quando não divulgadas, pontualmente, as informações previstas na regulamentação³. É a partir de cada falha na entrega de informações, isto é, de cada um desses descumprimentos, que se deve contar o prazo prescricional para atuação da CVM.

3. No caso concreto, a contagem do prazo prescricional teve início em 01.04.97, data do primeiro descumprimento apontado pela acusação. Apenas em 17.10.02, mais de cinco anos depois daquele primeiro atraso, com a correspondência enviada pela área técnica à Junta Comercial do Rio de Janeiro, tem-se notícia do começo das diligências necessárias à apuração do atraso das informações (fls. 08).

4. Forçoso reconhecer, portanto, a incidência de prescrição sobre as infrações ocorridas até 17.10.97, que só começaram a ser apuradas em 17.10.02, após cinco anos de sua prática. Já as infrações ocorridas depois de 17.10.97 estão em condições de ser analisadas, tendo em vista que a carta enviada à Junta Comercial em 17.10.02 configura-se ato formal e inequívoco capaz de interromper o curso do prazo prescricional (cf. art. 2º, II, da Lei 9.873/99). Além disso, nova interrupção ocorreu posteriormente, em 19.10.05, com a solicitação dirigida à Companhia para envio de documentação (fls. 46).

ALEGAÇÕES PRELIMINARES

5. O indiciado Ricardo Haddad sustenta, em preliminar, que teria havido "*revogação reflexa*" da Instrução 202, uma vez que as normas ali previstas decorreriam do art. 153 da Lei 6.404/76 o qual, no entanto, teria sido revogado pela Lei 9.457/97. Afirmar, ainda, não ter havido má-fé de sua parte e que teria se manifestado "*contra as falhas cometidas pela Cia., dando conhecimento a diversos setores competentes para que as informações competentes chegassem à CVM e não encontrou eco por parte dos diretores, que afirmavam que as informações foram prestadas na forma da lei.*"

6. Quanto à primeira delas, embora a Lei 9.457/97 tenha revogado alguns dispositivos, e alterado outros, da Lei 6.404/76, nada dispôs sobre o art. 153, cuja redação continua a mesma desde a edição desta última norma. Quanto à segunda preliminar, no tocante ao alerta que o indiciado teria feito aos demais administradores, a defesa não trouxe aos autos qualquer prova nesse sentido e, como se verá adiante, os elementos existentes não apontam para tal conclusão.

7. Não me parecem proceder, por isto, as alegações preliminares.

OBJETO DA ACUSAÇÃO

8. A acusação feita neste processo refere-se, em primeiro lugar, à violação do dever de diligência dos indiciados, por força da falta de atualização do registro de companhia aberta. Esta imputação o Termo de Acusação fez, indistintamente, a todos os indiciados, na qualidade de administradores da Fábrica Bangu. Não é objeto deste processo a apuração de responsabilidade pela omissão na elaboração das demonstrações financeiras, bem como pela não convocação das assembléias gerais que se destinariam a apreciá-las.

OMISSÃO INCONTROVERSA

10. A omissão na prestação das informações obrigatórias pela Companhia é incontroversa, e os argumentos relativos às dificuldades financeiras da empresa, embora devam sempre ser levados em conta na dosimetria da pena, não justificam a absolvição.

11. Contudo, no que se refere ao aspecto subjetivo da imputação formulada pela SEP, é forçoso reconhecer que não pode prosperar, com a magnitude pretendida.

12. Com efeito, é hoje pacífico neste Colegiado, na forma de diversos precedentes, que a responsabilidade pela omissão na entrega da informação e pela atualização do registro de companhia aberta é do Diretor de Relações com Investidores (anteriormente Diretor de Relações com o Mercado), destinatário específico das normas tidas como infringidas pela desatualização do registro⁴.

13. São dois os principais argumentos dessas decisões: a especificidade das disposições da Instrução 202, que mencionaria especificamente a figura do DRI; e a diferença de responsabilidade entre os integrantes do Conselho de Administração e da Diretoria, que decorre da natureza diversa das funções de cada um desses órgãos⁵.

14. Assim, considerando esse entendimento do Colegiado, e ainda que não foi feita, neste processo, imputação pela falta de elaboração das demonstrações financeiras da Companhia, não vejo como apenar, neste feito, os demais diretores e os membros do Conselho de Administração da Companhia, devendo as penalidades recair sobre o DRI.

15. Entenda-se: a imputação formulada pela SEP refere-se ao "*descumprimento reiterado das disposições contidas nos arts. 13, 16 e 17 da Instrução CVM nº 202/93, em infração ao dever de diligência previsto no art. 153 da Lei 6.404/76, tendo em vista o disposto no art. 18 da citada Instrução, a partir de 01.04.1998*". A conduta que se atribui, portanto, é a de descumprimento das seguintes regras da Instrução 202/93:

"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."*

"Art. 16. - A companhia deverá prestar, na forma do artigo 13, desta Instrução, as seguintes informações periódicas, nos prazos especificados:

I. demonstrações financeiras e, se for o caso, demonstrações consolidadas, elaboradas de acordo com a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e a regulamentação emanada da CVM, acompanhadas do relatório da administração e do parecer do auditor independente:

- a. no prazo máximo de até três meses após o encerramento do exercício social; ou*
- b. no mesmo dia de sua publicação pela imprensa, ou de sua colocação à disposição dos acionistas, se esta ocorrer em data anterior à referida na alínea "a" deste inciso.*

II. formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas – DFP, nos mesmos prazos fixados no inciso I deste artigo;

III. edital de convocação da assembléia-geral ordinária, no mesmo dia de sua publicação pela imprensa;

IV. formulário de Informações Anuais – IAN: (NR)

- a. no prazo máximo de cinco meses após o encerramento do exercício social; ou (NR)*
- b. no prazo máximo de um mês, a contar da data da realização da assembléia geral ordinária anual, se este prazo findar-se antes daquele estabelecido na alínea "a" deste inciso. (NR)*

V. sumário das decisões tomadas na assembléia-geral ordinária, no dia seguinte à sua realização;

VI. ata da assembléia-geral ordinária, até dez dias após a sua realização, com indicação das datas e jornais de sua publicação, se esta já tiver ocorrido;

VII. fac-símile dos certificados dos valores mobiliários emitidos pela companhia, se tiver havido alteração nos enviados anteriormente, até dez dias após a alteração;

VIII. formulário de Informações Trimestrais - ITR, elaboradas em moeda de capacidade aquisitiva constante, acompanhadas de Relatório de Revisão Especial (inciso XVI do artigo 7º desta Instrução) emitido por auditor independente devidamente registrado na CVM, até quarenta e cinco dias após o término de cada trimestre do exercício social, excetuando o último trimestre, ou quando a empresa divulgar as informações para acionistas, ou para terceiros, caso isso ocorra em data anterior."

"Art. 17. - A companhia deverá prestar, na forma do artigo 13 desta Instrução, as seguintes informações eventuais, nos prazos especificados:

I. edital de convocação de assembléia-geral extraordinária ou especial, no mesmo dia de sua publicação;

- II. *sumário das decisões tomadas nas assembléias-gerais extraordinária ou especial, no dia seguinte à sua realização;*
- III. *ata de assembléia extraordinária ou especial, até 10 (dez) dias após a realização da assembléia;*
- IV. *acordo de acionistas (artigo 118 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976), quando do arquivamento na companhia;*
- V. *convenção de Grupo de Sociedades (artigo 265 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976), quando de sua aprovação;*
- VI. *comunicação sobre ato ou fato relevante, nos termos do artigo 157, § 4º, da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e da Instrução CVM nº 31, de 8 de fevereiro de 1984, no mesmo dia de sua divulgação pela imprensa;*
- VII. *informação sobre pedido de concordata, seus fundamentos, demonstrações financeiras especialmente levantadas para obtenção do benefício legal e, se for o caso, situação dos debenturistas quanto ao recebimento das quantias investidas, no mesmo dia da entrada do pedido em juízo;*
- VIII. *sentença concessiva da concordata, no mesmo dia de sua ciência pela companhia;*
- IX. *informação sobre pedido ou confissão de falência, no mesmo dia de sua ciência pela companhia, ou do ingresso do pedido em juízo, conforme for o caso;*
- X. *sentença declaratória de falência com indicação do síndico da massa falida, no mesmo dia de sua ciência pela companhia;*
- XI. *outras informações solicitadas pela CVM, nos prazos que esta assinalar."*

"Art.18 - Sem prejuízo da responsabilidade dos administradores nos termos dos arts. 9º, inciso V, e 11 da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, com a redação que lhes foi dada pela Lei nº 9.457, de 5 de maio de 1997, e pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.742-18, de 2 de junho de 1999, a companhia aberta que não mantiver seu registro atualizado, nos termos dos arts. 13, 16 e 17 desta Instrução, ficará sujeita à multa cominatória diária segundo as tabelas a seguir:" (grifou-se)

16. É possível que a SEP tenha entendido essa ressalva do art. 18 da Instrução 202/93, quanto à responsabilidade dos administradores, como indicação de que *todos os administradores* devem responder pelo atraso na prestação de informações. Contudo, contra tal interpretação erige-se norma expressa, qual seja a do art. 6º da mesma Instrução 202/93, que diz:

"Art. 6º - O diretor de relações com investidores é responsável pela prestação de informações ao público investidor, à CVM e, caso a companhia tenha registro em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado, a essas entidades, bem como manter atualizado o registro de companhia (arts. 13, 16 e 17)." (grifou-se)

17. Frise-se que a mera referência adicional, na acusação, ao art. 153 da Lei das S.A. (segundo o qual 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 os seus próprios negócios"*), não altera a natureza da acusação formulada neste processo, que foi, quanto aos fatos (condutas omissivas) a de não entrega dos documentos e formulários, e a conseqüente não manutenção do registro de companhia aberta atualizado, o que somente pode ser imputado ao DRI, segundo a norma do art. 6º da Instrução 202/93.

18. Portanto, e ressalvada a eventual responsabilidade de outros diretores quanto a infrações específicas que lhes venham a ser feitas em processo próprio, entendo que somente a Hermínio Freitas, Diretor de Relações com Investidores nos períodos considerados, recai responsabilidade passível de sanção neste feito⁶.

AS DIFICULDADES FINANCEIRAS DA EMPRESA E A DOSIMETRIA DA PENA

19. A defesa de mérito de um dos indiciados prende-se às dificuldades financeiras atravessadas pela Companhia e por todas as demais indústrias do ramo têxtil, após a abertura da economia brasileira à concorrência internacional a partir do meio da década de 90.

20. De fato, não se desconhece a crise que atingiu o setor têxtil brasileiro. No entanto, as dificuldades financeiras da Companhia, por mais graves que sejam, não são justificativas suficientes para que deixem de ser atendidas as obrigações que decorrem da legislação de mercado de capitais. O registro de uma sociedade como companhia aberta impõe a seus administradores a responsabilidade pelo cumprimento da regulamentação, sendo a entrega de informações periódicas e eventuais um dos mais importantes.

21. Além disso, segundo as últimas informações anuais apresentadas, a Companhia tinha em circulação 2,10% das ações ordinárias de sua emissão e 5,50% das preferenciais. A existência de minoritários foi posteriormente confirmada pela defesa, que afirmou que 29,47% do capital total da Fábrica Bangu estaria em circulação (fls. 129).

Assim, teoricamente há interesse de acionistas minoritários a tutelar.

22. Contudo, a situação financeira da Companhia, deve ser considerada para efeito de dosimetria da pena.

ALEGAÇÕES DE HERMÍNIO FREITAS

23. O indiciado Hermínio Freitas alega ter sido eleito Diretor de Relações com o Mercado da Companhia sem sua anuência, acrescentando ainda que jamais assinou termo de posse, razão pela qual ficaria sem efeito sua nomeação (cf. art. 149, §1º, da Lei 6.404/76).

24. A RCA de 09.11.00, entre outras coisas, elegeu o indiciado para exercer o cargo de "*Diretor da Administração, acumulando ainda o cargo de Diretor de Relações com o Mercado*", está registrada na Junta Comercial do Rio de Janeiro e merece fé. O indiciado ainda tem ligações próximas com a Companhia: esteve presente na RCA realizada em 01.02.05, que autorizou a alteração de endereço da filial, subscrevendo-a na qualidade de Conselheiro de Administração da Fábrica Bangu (fls. 57), e também assinou, em nome da Companhia, correspondência dirigida à CVM em 14.11.05 (fls. 48). Poderia, assim, ter trazido documentos em apoio às suas afirmações (cópia do termo do "Livro de Reuniões da Diretoria" a que faz referência o estatuto social) o que, entretanto, não ocorreu. Não vejo, dessa forma, como se possa afastar sua responsabilidade.

CONCLUSÃO

25. Assim, considerando que as provas constantes dos autos de que o indiciado Hermínio Freitas foi eleito para o cargo de Diretor de Relações com o Mercado, sem que haja notícia nos autos de que tenha renunciado ou, ainda, que tenha sido eleito novo administrador para o cargo (art. 150, §4º da Lei 6.404/76), e considerando, por outro lado, na dosimetria da pena, que a Companhia enfrentou dificuldades financeiras graves no período, voto pela aplicação da pena de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a Hermínio Freitas, na qualidade de Diretor de Relações com o Mercado da Companhia, responsável pela atualização de seu registro a partir de 09.11.00, nos termos do art. 6º da Instrução 202/02.

26. Considerando, por outro lado, o entendimento de que apenas o DRI responde pela específica imputação de desatualização do registro de companhia aberta — sem prejuízo de outras imputações por omissões que possam ser feitas a outros administradores em processo próprio —, voto pela absolvição dos demais indiciados — Ricardo Haddad, Nestor Jost, Chrisanto Pinheiro Bonfim e Ernesto Policarpo de Mendonça Neto — e pela exclusão de Joaquim Guilherme da Silveira, em razão de seu óbito.

Rio de Janeiro, 10 de maio de 2006.

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente

1 São eles, ficha cadastral da Companhia; ata de reunião do Conselho de Administração ("RCA") de 07.11.94, que autoriza a Diretoria a quitar, por meio da cessão de direitos sobre imóvel de sua propriedade, o débito de R\$ 914.880,00 da Companhia com a Dona Isabel S.A., relativos à adiantamentos de numerário (foi também apresentado laudo de avaliação do referido imóvel); ata de AGO/E de 22.05.05: aprovou as contas relativas ao exercício findo, eleição dos administradores e fixação de sua remuneração, em AGO, e correção da expressão monetária do capital social, em AGE; AGO/E de 13.01.97: aprovou as contas relativas ao exercício findo, eleição dos administradores e fixação de sua remuneração, em AGO, e correção da expressão monetária do capital social, em AGE; RCA de 13.01.97: eleição do Presidente do Conselho de Administração, da Diretoria e fixação da remuneração dos administradores; RCA de 30.10.97: aprovou a redução em 25% dos honorários dos administradores pelo período em que durasse a negociação em curso com os funcionários da Companhia para redução de 25% de sua jornada de trabalho e salários; carta de 07.05.98 de Themistocles Américo Caldas Pinho comunicando seu afastamento, desde 01.01.98, dos cargos de Vice-Presidente Jurídico e Diretor de Relações com o Mercado da Companhia, para os quais havia sido eleito em 13.01.97; RCA de 09.11.00: elegeu a Diretoria, fixou honorários dos administradores e ratificou atos praticados pela Diretoria anterior; e RCA de 01.02.05: autorizou a alteração de endereço da filial da Companhia.

2 Há, na verdade, um equívoco da acusação neste ponto, pois as últimas informações entregues pela Fábrica Bangu são as relativas ao exercício social findo em 31.12.95. Tal equívoco, no entanto, não tem relevância no caso concreto, tendo em vista a ocorrência da prescrição administrativa quanto aos ilícitos ocorridos até 17.10.97, conforme será demonstrado.

3 PAS 2005/3646, julgado em 14.12.05.

4 PAS RJ 2005/2933, julgado em 11.01.06; PAS RJ 2005/3182, julgado em 08.03.06 e o PAS RJ 2004/5238, julgado em 28.03.05, do qual fui Relator. Confira-se, por exemplo, o seguinte trecho extraído do voto do Diretor Pedro Marcilio, Relator do primeiro julgamento citado: "*Quanto às demais imputações, têm-se que o art. 6º da Instrução 202/93, atribui a responsabilidade pelo envio das informações apenas ao DRI. Ocorre que o Termo de Acusação imputou a não entrega das informações a todos os administradores indiciados, sob o argumento de descumprimento do dever de fiscalização e diligência, previstos na Lei 6.404/76, artigos 142, inciso III e 153. Não há que se confundir, entretanto, essas responsabilidades. O comando expresso na Instrução 202/93 contém destinatário definido: DRI. O descumprimento do dever de fiscalização e diligência por parte dos membros do conselho de administração configura o cometimento de ilícito diverso, com requisitos próprios. Como já disse nesse voto, os conselheiros não possuem obrigações executivas e os conselheiros de administração não são obrigados a verificar o cotidiano dos negócios da diretoria, sendo responsáveis por, além das suas obrigações próprias (convocação de assembleia, revisão de demonstrações financeiras e aprovação de operações), pela revisão de negócios levados ao seu conhecimento, especialmente no que se refere a transação com partes relacionadas, que possam gerar transferência de recursos para pessoas ligadas, em prejuízo dos acionistas ou de grupo de acionistas. O voto do Diretor Luiz Antônio de Sampaio Campos, no PAS 2002/1173, também contém explicações relevantes sobre a responsabilidade desses conselheiros."*

5 PAS CVM nº RJ2004/5238

6 Ricardo Haddad, por exemplo, além de Diretor Presidente e Vice-Presidente do Conselho de Administração da Companhia, o indiciado é acionista controlador da Fábrica Bangu e de outras companhias abertas também pertencentes ao grupo (refiro-me aqui à Companhia Bangu Desenvolvimento e Participações e à Dona Isabel S.A. Ambas se encontram, assim como a Fábrica Bangu, com os seus registros suspensos e desatualizados, o que também motivou a instauração de dois outros processos administrativos sancionatórios (PAS 2005/7257 e PAS 2005/7234). Pelas atribuições próprias dos cargos que exerce (inclusive à luz dos arts. 7º, 8º, 11, 12, 13 e 14 dos estatutos sociais da Companhia) poder-se-ia cogitar da responsabilidade do indiciado pela omissão na elaboração e aprovação das demonstrações financeiras em assembleias. O Conselho de Administração jamais se reuniu para cobrar satisfações dos Diretores, nem tampouco para convocar a AGO. De 1997 a 2000, o Conselho de Administração reuniu-se em cinco ocasiões: em janeiro de 1997, para aprovar as contas da Diretoria relativas ao exercício social encerrado em 1995 (grifeu-se); em outubro de 1997, para deliberar sobre a redução dos honorários fixados para seus integrantes; em março de 1998, para aprovar a demissão de Chrisanto Pinheiro Bonfim do cargo de Vice-Presidente; em novembro de 2000, para eleger os integrantes da Diretoria; e em fevereiro de 2005, para alterar o endereço da filial da Companhia. Trante a reunião de janeiro de 1997, todas as demais se deram sob a convocação e Presidência de Ricardo Haddad.

Eu acompanho o seu voto, senhor presidente.

Pedro Oliva Marcilio de Sousa

Diretor

Voto proferido pelo Diretor Sergio Waguelin na Sessão de Julgamento do dia 10 de maio de 2006.

Senhor presidente, eu também acompanho o seu voto.

Sergio Waguelin

Diretor

Voto proferido pelo Diretor Wladimir Castelo Branco Castro na Sessão de Julgamento do dia 10 de maio de 2006.

Eu também acompanho o seu voto, senhor presidente.

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor