

SESSÃO DE JULGAMENTO
DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR
CVM Nº RJ2002/4311

Acusados: Fabio de Andrade Ferreira Braga
José Vitor de Lima
Luiz Eduardo Fidalgo
Maria Cecília Barreto de Araújo
Raphael José de Oliveira Barreto Neto
Rosa Maria Annes Dias Barreto
Ruy Barreto
Ruy Barreto Filho
Walney de Abreu Reis

Ementa: **Não convocação da AGO nos 4 primeiros meses seguintes ao término do exercício social, em inobservância ao dever imposto no art. 132 da Lei nº 6.404/76 e no art. 23, f, do estatuto social da Companhia Café Solúvel Brasília S.A., considerada infração grave pelo art. 11, § 3º, da Lei nº 6.385/76 e pelo art. 19, parágrafo único, da Instrução CVM nº 202/93. Advertências.**

Não apresentação de demonstrações financeiras, em infração ao art. 16 da Instrução CVM nº 202/93, considerada infração grave, pelo disposto no art. 11, § 3º, da Lei nº 6.385/76 e pelo art. 19, parágrafo único, da Instrução CVM nº 202/93. Multa.

Não convocação da AGO, em infração ao dever legal imposto no inciso V do artigo 163 da Lei nº 6.404/76, alterado pela Lei nº 10.303/01, considerada infração grave pelo disposto no art. 11, § 3º, da Lei nº 6.385/76 e pelo art. 19, parágrafo único, da Instrução CVM nº 202/93. Advertências.

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos, o Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, com base na prova dos autos e no artigo 11, I e II, da Lei nº 6.385/76, por unanimidade de votos decidiu:

1. aplicar a pena de advertência aos acusados Rosa Maria Annes Dias Barreto, Raphael José de Oliveira Barreto Neto, Ruy Barreto Filho, Maria Cecília Barreto de Araújo, José Vitor de Lima, por não convocarem as AGOs anuais no prazo que dispõe o art. 132 da Lei nº 6404/76, sendo o acusado José Vitor Lima advertido apenas em relação aos exercícios de 2001, 2002 e 2003, levando-se em consideração, na dosimetria da pena, o fato de as assembléias terem sido realizadas anualmente, embora com atraso. A penalidade do conselheiro Ruy Barreto será determinada em conjunto com a imputação que lhe foi atribuída como DRI;
2. aplicar a pena de multa pecuniária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) ao acusado Ruy Barreto, na qualidade de Diretor de Relações com Investidores da companhia Café Solúvel Brasília S.A., pelo não envio das demonstrações financeiras referentes aos exercícios de 2001 e 2002 dentro do prazo estabelecido pelo artigo 16 da Instrução CVM nº 202/93, levando-se em consideração para a fixação da pena, como agravante, a reincidência na mesma infração em processos anteriores (RJ1995/4535 e RJ2000/4654) e, como atenuante, a diligência demonstrada na prestação pontual das

informações periódicas da companhia à CVM, com o envio das DFPs de 2000, 2001 e 2002; e

3. pela aplicação da pena de advertência aos membros do conselho fiscal da referida companhia, os acusados Fábio de Andrade Ferreira Braga, Luiz Eduardo Fidalgo e Walney de Abreu Reis, pela não convocação da AGO em 2003 e 2004 (referentes aos exercícios de 2002 e 2003, respectivamente), conforme determina o artigo 163, V, da Lei nº 6404/76, alterado pela Lei nº 10.303/01, sendo que no caso de Walney de Abreu Reis, pela não convocação da AGO em 2003. Foi considerado atenuante o fato de as referidas assembléias terem ocorrido, embora com atraso.

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

Proferiu defesa oral a advogada dra. Maria Isabel do Prado Bocater, representante legal dos acusados José Vitor de Lima, Maria Cecília Barreto de Araújo, Raphael José de Oliveira Barreto Neto, Rosa Maria Annes Dias Barreto, Ruy Barreto e Ruy Barreto Filho, estendendo-se a sua sustentação à defesa dos acusados Fabio de Andrade Ferreira Braga, Walney de Abreu Reis e Luiz Eduardo Fidalgo, representados pelo dr. Pedro Bacellar.

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

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

Rio de Janeiro, 25 de setembro de 2006.

Maria Helena de Santana

Diretora Relatora

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente da Sessão de Julgamento

Relatório

1. Trata-se de Termo de Acusação (fls. 211 a 228) apresentado pela Superintendência de Relações com Empresas ("SEP") em face dos seguintes administradores da Café Solúvel Brasília S.A ("Companhia"): Ruy Barreto, presidente do conselho de administração e diretor de relações com investidores ("DRI"); Rosa Maria Annes Dias Barreto, Raphael José de Oliveira Barreto Neto, Ruy Barreto Filho, Maria Cecília Barreto de Araújo, José Vitor de Lima, todos conselheiros de administração; Fábio de Andrade Ferreira Braga, Luiz Eduardo Fidalgo, Walney de Abreu Reis, todos conselheiros fiscais.
2. Este termo de acusação decorre de reclamação feita por Tibor Greif ("Investidor"), acionista preferencialista da Companhia, no âmbito do Processo RJ/2000/6060.
3. Ele se fundamenta na alegação de que os indiciados transgrediram as disposições sobre o registro da Companhia para a negociação de seus valores mobiliários, com a não observância do disposto no art. 132 da Lei 6404/76 e no § 3º do art. 11 da Lei 6.385/76, conforme prevê o art. 19 da Instrução 202/93 e o art. 23, "f", do estatuto social da Companhia.

Histórico das reclamações

4. Em 05.11.00, o Investidor encaminhou, por e-mail (fls.01/04), à Superintendência de Orientação a Investidores ("SOI"), reclamação relacionada aos seguintes fatos:
 - i. a Companhia não convoca assembléia há anos e nem distribui dividendos há mais de uma década;
 - ii. o Investidor participou da última assembléia convocada pela Companhia, cerca de três anos antes, oportunidade em que não foram considerados os seus votos, dados por ocasião da eleição do conselho de administração, sob a alegação de que as ações preferenciais não têm direito a voto – apesar de a

Companhia não distribuir dividendos há sete anos, até o momento da referida assembléia;

iii. o Investidor tem interesse em convocar uma assembléia de acionistas da Companhia para que possa solicitar a instalação imediata do conselho fiscal.

1. Por recomendação da Gerência de Orientação aos Investidores-1 ("GOI-1"), em 22.12.00, o Investidor deveria solicitar a convocação da assembléia de acionistas para a instalação do conselho fiscal, de acordo com o art. 44 do estatuto social da Companhia, o art. 161, § 2º, da Lei 6404/76 e a Instrução 324/00, com a possibilidade de uma eventual reclamação à CVM, caso o seu pleito não fosse atendido.
2. Em 21.01.01, o Investidor informou à GOI-1 que, em 12.01.01, seguindo a orientação por ela fornecida, encaminhou telegrama à Companhia (fls. 23 e 24) solicitando a convocação da assembléia de acionistas, com o propósito de instalar o conselho fiscal, e embora a solicitação tenha sido recebida pela Companhia em 15.01.01, até aquele momento, o seu pedido não havia sido atendido. Por este motivo, a GOI-1, em 06.03.01, recomendou o envio do processo à Gerência de Acompanhamento de Empresas-3 ("GEA-3"), para que fossem obtidos maiores esclarecimentos da Companhia.
3. Em 22.03.01, a SEP solicitou o posicionamento da Companhia sobre o fato de não ter sido convocada assembléia geral extraordinária para a instalação do conselho fiscal, conforme a solicitação feita a esta pelo acionista, em 21.01.01.
4. No dia 23.03.01, a Companhia comunicou a mudança do seu endereço, tendo o Investidor sido informado em 04.04.01 (fls. 30).
5. Em 05.12.01, o Investidor formaliza a reclamação perante a CVM para as providências cabíveis, informando que, por reiteradas vezes, solicitou à Companhia que convocasse a AGO visando à instalação do conselho fiscal e que, mesmo tendo sido notificada no novo endereço, a empresa não tomou nenhuma providência.
6. Em 18.03.02, o Investidor informa a sua pretensão de solicitar convocação de assembléia, objetivando a propositura de ação de responsabilidade civil contra os administradores da empresa, pela negativa sistemática do seu exercício do direito de voto, requerendo que a empresa seja notificada sobre o direito de voto que as ações preferenciais detêm. (fls. 37).
7. A GOI-1 recomenda, em 26.04.02, a remessa da reclamação para a GEA-3, para as providências cabíveis e esta, em 14.05.02, solicita a manifestação da Companhia para prestar esclarecimentos num prazo de dez dias úteis.
8. A Companhia, em 20.05.02, apresenta os seguintes esclarecimentos:
 - i. os acionistas se reuniram em assembléia geral ordinária ("AGO") e extraordinária realizada em 14.09.01. (fls. 46 e 47), com convocação publicada em três jornais: Correio do Sul, Monitor Mercantil e Diário Oficial de Minas Gerais (fl. 44);
 - ii. o art. 7º do estatuto social da Companhia confere às ações preferenciais apenas prioridade no reembolso do capital, sem prêmio e, embora a redação do artigo utilize a expressão "dividendo mínimo", a regra revela modalidade de dividendo prioritário, que não é compatível com o regime da lei, vez que tem como base percentual sobre o lucro líquido da Companhia, sem definir seu montante;
 - iii. o montante do dividendo prioritário (fixo ou mínimo) das ações preferenciais deve ser determinado no próprio estatuto ou ser determinado segundo critérios estatutários, sendo juridicamente impossível o estatuto criar ação com dividendo prioritário sem definir seu montante;
 - iv. os acionistas titulares de ações preferenciais da Companhia não adquirem direito de voto, nos termos do §1º do art. 111 da Lei 6404/76, face à inexistência de dividendo prioritário (fixo ou mínimo);
 - v. o Investidor jamais requereu o suposto direito de voto;
 - vi. em 20.12.01, foi realizada assembléia geral extraordinária, a pedido do Investidor, para instalação do conselho fiscal, com convocação publicada em dois jornais: Diário Oficial do RJ e Monitor Mercantil – RJ/SP (fls. 48 e 49);

- vii. a Companhia não incluirá os acionistas preferenciais no quadro da posição de acionistas com direito de voto no IAN de 2001, tendo em vista as razões acima expostas.
9. Em 29.05.02 o Investidor requer da CVM esclarecimentos sobre como proceder na AGO, convocada para o dia 17.06.02 (fl. 62), no que diz respeito à possibilidade de exercer o seu direito de voto.
10. Em 14.06.02, a SEP/GEA-3 enviou ofício à Companhia (fl. 69) comunicando que o seu entendimento é pela aplicabilidade do §1º do art. 111 da Lei 6404/76, no caso de acionistas preferenciais, mesmo havendo prioridade na distribuição dos dividendos mínimos de 6% prevista em seu estatuto social, seguindo o entendimento já disposto nos MEMO/CVM/GJU-2/63/98 e MEMO/CVM/GJU-1/219/99 (fls. 63/68).
11. Na mesma data, a GEA-3 sugere à SEP que encaminhe o processo à SOI para subsidiar resposta ao Investidor, informando adicionalmente que:
- i. será solicitada, à GEA-2, a análise das DFP, IAN e ITR mais recentes da Companhia;
 - ii. será oferecido Termo de Acusação pela SEP com o objetivo de averiguar os motivos que levaram à realização de AGOs fora do prazo e, eventualmente, por outras irregularidades que venham a ser constatadas.
12. Em 21.06.02, o Investidor informou à CVM que foi impedido de exercer o seu direito de voto na AGO da Companhia realizada em 17.06.02, o que motivou a emissão do ofício CVM/SEP/GEA-3/091/02, em 26.06.02, solicitando, no prazo de 5 dias úteis, esclarecimento da Companhia acerca do motivo pelo qual o direito de voto do Investidor havia sido cerceado.
13. Em 28.06.02 a Companhia informa que não concedeu o direito de voto ao Investidor, tendo em vista que a Companhia só recebeu a comunicação da SEP no dia 19.06.02, dois dias depois da realização da AGO. Nessa oportunidade, informa sobre a sua intenção de apresentar recurso ao Colegiado contra a decisão comunicada.
14. Na mesma data foi protocolado recurso da Companhia contra a decisão da SEP, gerando o Processo RJ 2002/4819, aberto em 02.07.02.
15. Em 08.07.02, foi emitido o MEMO/CVM/SEP/GEA-3/067/02, mantendo o entendimento da SEP, sobre a aquisição do direito de voto das ações preferenciais da Companhia, encaminhando o processo RJ-2002/4819 para deliberação do Colegiado, nos termos da Deliberação 463/02.
16. O Colegiado da CVM, em reunião de 04 e 05.08.04, manifestou, o entendimento de que o dividendo previsto no estatuto da Companhia não poderia ser classificado como dividendo prioritário mínimo, pois "*seria juridicamente impossível o estatuto criar ação com dividendo prioritário não determinado nem determinável*". O Colegiado entendeu que "*a ação em questão é virtualmente uma ação preferencial cuja única vantagem é a prioridade no reembolso de capital, não tendo nenhuma vantagem no que toca a dividendo, quanto mais prioritário fixo, e, portanto, não pode se beneficiar da prerrogativa do parágrafo 1º do art. 111 da Lei nº 6.404/76*".
17. Em 15.08.02 o Investidor informa à CVM que a Companhia recusou-se a dar posse aos conselheiros fiscais, Fábio de Andrade Ferreira Braga, Luiz Eduardo Fidalgo, Walney de Abreu Reis, eleitos em 17.06.02 (fls. 138), apesar das reiteradas solicitações feitas nesse sentido pelo conselheiro Walney de Abreu Reis, exigindo providências cabíveis para o caso (fls. 136/144). Solicitada a se manifestar a respeito, a Companhia apresentou resposta em 13.09.02 (fls. 146 e 147), informando que:
- i. houve dificuldade em marcar uma data que coincidissem com as disponibilidades dos membros eleitos, tendo a Companhia solicitado ao conselheiro Walney de Abreu Reis, por meio do e-mail datado de 19.08.02, que indicasse uma data para a realização da reunião, sendo que não houve qualquer retorno por parte deste;
 - ii. muito embora os conselheiros fiscais eleitos em 17.06.02 não tenham sido empossados: (a) todas as solicitações feitas pelo conselheiro Walney de Abreu Reis foram prontamente atendidas pela Companhia; (b) os conselheiros fiscais têm recebido a respectiva remuneração fixada pela AGO; (c) e a reunião do conselho fiscal foi devidamente marcada para o dia 01.10.02 na cidade do Rio de Janeiro.
18. Em 31.03.03, o Investidor requereu à CVM que fosse verificado o motivo pelo qual sua requisição feita em fevereiro de 2003 ao conselho fiscal da Companhia ainda não havia sido atendida. Nessa requisição solicitava ao conselho fiscal o levantamento, avaliação e emissão de opinião acerca dos principais procedimentos

operacionais e administrativos adotados pela Companhia, além de apreciação da matéria publicada no Jornal Folha de São Paulo, em 16.02.03 (fls. 156).

19. Solicitada pela CVM a se manifestar (fls. 160), a Companhia, em 07.05.03, protocolou resposta nos seguintes termos (fls. 162/163):
- i. o pedido do Investidor foi encaminhado aos conselheiros fiscais em 01.04.03, através de correspondência e, certamente, o Conselho deverá apresentar relatório diretamente ao acionista que o solicitou;
 - ii. sobre a matéria publicada no Jornal Folha de São Paulo, existem dois processos contra a Companhia em trâmite no Banco Central, sendo que um deles decorreu da inadimplência de um dos seus principais clientes¹, e que *"tão logo tomou conhecimento dos atrasos que estavam ocorrendo nos pagamentos, a Cia suspendeu imediatamente as vendas a prazo para aquele cliente. Assim, observa-se que o cliente teve problemas financeiros levando a Cia além de perder seu comprador, arcar com os prejuízos pela falta de pagamento"*;
 - iii. ainda sobre a notícia veiculada, declara que desconhece o montante ali mencionado, ou seja, multas de US\$ 10,976 milhões, tendo apenas conhecimento do valor de US\$ 4.377.908,91, referente ao julgamento do primeiro processo. Quanto ao segundo processo, ainda não possui informação da decisão.
20. Em 18.06.03, o Investidor protocolou nova reclamação junto à CVM, solicitando as medidas punitivas cabíveis, tendo em vista que os administradores da Companhia obstaculizaram os trabalhos do conselho fiscal, entregando a sua solicitação somente 40 dias após o recebimento (fl. 165).
21. Em 14.07.03, a SOI encaminhou ofício ao Investidor (OFÍCIO/CVM/SOI/GOI-1/1516/03, fls. 179), dando ciência da resposta da Companhia (fls. 172/173). Em 19.11.03, o Investidor, em resposta ao referido ofício da SOI, alegou o seguinte:
- i. embora a Companhia tenha informado que concentrava a sua exportação em um único grande cliente e que *"(...) parara de exportar para o cliente, tão logo este se tenha tornado inadimplente"*, a informação do Banco Central foi a de que *"a empresa continuou a exportar para o cliente, mesmo depois de ele ter ficado inadimplente"*, segundo a reportagem da Folha de São Paulo de 16.02.03;
 - ii. a multa do Banco Central, ao contrário dos termos do ofício, foi de U\$ 10,9 milhões;
 - iii. a mesma auditoria externa convive com um cliente inadimplente da Companhia por longos anos e, ainda assim, omite qualquer referência a este fato nas diversas e sucessivas demonstrações financeiras. A primeira referência veio tão-somente em 2002, quase uma década após o início dos fatos e, coincidentemente, logo após a instalação do conselho fiscal;
 - iv. de acordo com a ata da AGO de 06.05.03, o conselho fiscal apurou que a Companhia vem concedendo empréstimos sem remuneração a partes relacionadas e observa que o procedimento não equânime adotado pela administração, nestas operações, causa desequilíbrio financeiro e afeta os resultados da Companhia;
 - v. afirma que as partes relacionadas em questão devem restituir aos cofres da Companhia os valores correspondentes aos juros de mercado;
 - vi. solicita, diante dos argumentos apresentados, que a CVM estude as medidas punitivas cabíveis contra o acionista majoritário, os administradores e o auditor externo.

Termo de Acusação

22. Em 20.04.05, a SEP, averiguados os elementos suficientes de autoria e materialidade, resolve apresentar Termo de Acusação em relação aos administradores da Companhia, apresentando as seguintes informações adicionais:
- i. a Companhia possui prejuízos acumulados superiores a R\$955.000.000,00, em função de sucessivos prejuízos desde o exercício social de 1988, o que fez com que a Companhia não distribuísse dividendos há mais de 12 exercícios sociais consecutivos;

- ii. em 31.12.03, o seu patrimônio líquido estava negativo em R\$861.574.000,00;
- iii. em relação ao atraso no envio das informações periódicas, a Companhia apresentou pontualmente os DFPs de 2000, 2001 e 2002, nos termos do inciso II do art. 16 da Instrução 202/93, mas encaminhou as demonstrações financeiras do período compreendido entre 1996 e 2002 em atraso;
- iv. Ruy Barreto, presidente do conselho de administração e DRI, detém, direta e indiretamente, 69,35 % das ações ordinárias da Companhia;
- v. Ruy Barreto, presidente do conselho de administração e DRI, foi acusado nos inquéritos administrativos de rito sumário a seguir: a) Processo RJ 1995/4535 – pena de multa de 500 UFIR, em função do descumprimento do art. 16 da Instrução 202/93; b) Processo RJ 2000/4654 – pena de advertência, com base nos artigos 11 da Lei 6.385/76 e 1 ao 5 do Regulamento anexo à Resolução CMN 1.657/89, pelo não envio das demonstrações financeiras da Companhia referentes aos exercícios sociais de 1998 e 1999.

23. A SEP concluiu pela atribuição das seguintes responsabilidades às pessoas relacionadas:

- i. não convocação da AGO nos 4 primeiros meses seguintes ao término dos exercícios sociais, de 2000 até 2004, em inobservância ao dever legal e estatutário imposto no art 134, da Lei 6404/76 e no art. 23, f, do estatuto social da Companhia, infração grave, pelo disposto no art. 11, § 3º da Lei 6385/76 e pelo art. 19, parágrafo único, da Instrução 202/93: Ruy Barreto, Rosa Maria Annes Dias Barreto, Raphael José de Oliveira Barreto Neto, Ruy Barreto Filho, Maria Cecília Barreto de Araújo, José Vitor de Lima, todos membros do conselho de administração da Companhia;
- ii. não apresentação das demonstrações financeiras dos exercícios sociais de 2000, 2001 e 2002, descumprindo a disposição contida no art. 16 da Instrução 202/93, infração grave, pelo disposto no art. 11, § 3º, da Lei 6385/76 e pelo art. 19, parágrafo único, da Instrução 202/93: Ruy Barreto, presidente do conselho de administração e DRI;
- iii. não convocação da AGO, referente aos exercícios sociais de 2003 e 2004 (encerrados em 31.12.02 e 31.12.03, respectivamente), incorrendo em inobservância do dever legal imposto pelo inciso V do art. 163 da Lei 6404/76, alterado pela Lei 10303/01, infração grave, pelo disposto no art. 11, § 3º, da Lei 6385/76 e pelo art. 19, parágrafo único, da Instrução 202/93: Fabio de Andrade Ferreira Braga, Luiz Eduardo Fidalgo e Walney de Abreu Reis, membros do conselho fiscal.

24. A SEP também concluiu por não apresentar acusação quanto às questões relacionadas ao conselho fiscal, pois, em que pese o questionamento formulado pelo Investidor, em 2002, alegando demora na nomeação dos conselheiros eleitos pelos minoritários, entendeu que as questões apontadas estariam superadas considerando que, segundo informações constantes dos autos, esse conselho encontra-se em funcionamento desde 2001, incluindo membro indicado e eleito pelos acionistas minoritários.

25. No que se refere à solicitação feita pelo Investidor, sobre as medidas punitivas cabíveis para o acionista majoritário, os administradores e o auditor externo, em relação aos procedimentos operacionais e processos administrativos adotados pela Companhia e à matéria publicada no jornal Folha de São Paulo, em 16.02.03, a SEP concluiu que o mérito destas questões deve ser objeto de novas diligências a serem efetuadas à parte, após a devida análise nas demonstrações financeiras da Companhia.

Das Defesas

26. As intimações para apresentação de razões de defesa foram recebidas por cada um dos acusados em 09.05.05, conforme se comprova através dos respectivos avisos de recebimento (fls. 240/247).

27. Em 07.07.05, foi protocolada, nesta CVM, defesa dos acusados Fabio de Andrade Ferreira Braga, Luiz Eduardo Fidalgo e Walney de Abreu Reis, conselheiros fiscais, que apresentaram os argumentos a seguir, anunciando que apresentariam proposta de Termo de Compromisso no prazo legal:

- i. embora havidas com atraso, as AGOs dos anos de 2003 e 2004 foram devidamente realizadas em 24.07.03 e 14.09.04, respectivamente. A demora na consumação das assembleias deveu-se unicamente à situação financeira vivida pela Companhia nesse período, pois os administradores viram-se obrigados a retardar a realização das AGOs de 2003 e 2004, haja vista o alto preço da publicação

dos documentos legais necessários;

- ii. as AGOs foram realizadas nos anos de 2003 e 2004, ainda que com atraso de alguns meses, tendo o conselho fiscal recomendado expressamente a sua realização, mesmo cientes de que o atraso na convocação resultava da insuficiência de recursos da Companhia;
- iii. os eventuais prejuízos sofridos pelos investidores em razão do atraso na realização das AGOs são infinitamente menores que os danos a eles causados, caso a Companhia encerrasse suas atividades;
- iv. em relação ao conselho fiscal e à conduta individual dos seus membros, caracterizam-se como irrepreensíveis no tocante às suas atribuições convencionais, uma vez que não restou demonstrada a falta com o dever de diligência na fiscalização dos atos dos administradores e no atendimento a solicitações que lhe foram formuladas e, assim, não se pode argumentar que o conselho fiscal tenha agido de forma ímproba ao deixar de convocar as AGOs de 2003 e 2004;
- v. a responsabilidade imputada aos acusados é de natureza subjetiva, ainda que a infração indicada no processo seja objetiva, tratando-se de hipótese de inexigibilidade de conduta diversa, sendo inexistente a culpa do agente;
- vi. o preço das publicações demandadas para atendimento ao disposto nos artigos 124 e 133 da Lei das S.A alcança patamares superiores a R\$ 35.000,00, o que, obviamente, acarretaria gravosos prejuízos para as já fragilizadas finanças da Companhia, portanto, a não publicação dos documentos naquele momento justifica-se pela sazonalidade dos negócios do ramo em que atua a Companhia;
- vii. em momento de evidente anormalidade, de dificuldades financeiras urgentes, de modo a continuar funcionando, não se pode cobrar da Companhia um comportamento igual ao de uma companhia financeiramente saudável;
- viii. em relação ao conselheiro Walney de Abreu Reis esclareceu que: na AGE realizada em 20.12.01 o órgão foi constituído por Fábio de Andrade Ferreira Braga, Luis Eduardo Fidalgo e Alexandre Luiz Oliveira de Toledo. Este último foi substituído por Walney de Abreu Reis, em 17.06.02. Na AGO de 24.07.03, Walney de Abreu Reis foi reeleito, mas se afastou do cargo em 28.10.03, tendo Alexandre Luiz de Oliveira Toledo assumido a sua vaga. Na AGO realizada em 2004 Walney de Abreu Reis volta a integrar o conselho fiscal da Companhia.

28. Na mesma data foi protocolada, nesta Autarquia, petição (fls. 281 à 295) em defesa dos acusados Ruy Barreto, Rosa Maria Annes Dias Barreto, Raphael José de Oliveira Barreto Neto, Ruy Barreto Filho, Maria Cecília Barreto de Araújo e José Vítor de Lima Reis alegando o seguinte:

- i. a intempestividade na convocação das referidas AGOs e na entrega das referidas demonstrações financeiras deveu-se não à má-fé, ou mesmo à falta de diligência, dos administradores da Companhia, tendo antes uma explicação: *"se a Companhia não atendeu aos prazos legais, foi por absoluta impossibilidade material, em razão da ausência de recursos suficientes para arcar com os custos envolvidos!"*;
- ii. os cinco primeiros acusados compunham o conselho de administração de 1997 a 2001, enquanto que o acusado José Vitor de Lima Reis passou a compor o conselho de administração somente em 2001, e não desde 1992, como apresenta o Termo de Acusação, na fl. 226 dos autos. Nesse sentido, ele não pode ser responsabilizado pela não convocação da AGO referente ao exercício de 2000;
- iii. a situação afigura-se como uma hipótese de inexigibilidade de conduta diversa, sendo descabida a punição dos administradores da Companhia, face à inexistência de fundos para fazer frente às despesas necessárias para a prévia publicação dos documentos exigidos e, conseqüentemente, o atraso na convocação das AGOs;
- iv. a decisão do Colegiado no Processo RJ 2003/0426, em que um administrador de fundo imobiliário foi absolvido da acusação de não contratar e publicar o parecer dos auditores independentes em razão de não dispor de recursos para tal, assemelha-se à imputação feita aos administradores, em virtude de ambos viverem grave crise financeira;
- v. trata-se de responsabilidade subjetiva, devendo ser averiguada a culpa do indivíduo pois, como foi esclarecido pela CVM no Processo RJ 2003/0426, *"a infração que é objetiva, não a responsabilidade que é subjetiva"*;

- vi. em relação à acusação feita a Ruy Barreto, na qualidade de DRI da Companhia, responsabilizando-o pela não apresentação das demonstrações financeiras dos exercícios sociais de 2000, 2001 e 2002, de fato, as demonstrações financeiras referentes aos exercícios de 2001 e 2002 não foram entregues nos termos do art 16 da resolução 202/93 mas, ao contrário do assinalado no termo de acusação, as demonstrações financeiras referentes ao exercício social encerrado em 31.12.2000 foram tempestivamente entregues à CVM.
 - vii. por motivos de redução de custos, o setor contábil da Companhia foi transferido do Rio de Janeiro para Varginha-MG, justamente no período de 2001 e 2002, cujos novos integrantes equivocadamente entenderam que a remessa das demonstrações financeiras para a bolsa e das DFPs para a CVM já supria a obrigação da Companhia prescrita na Instrução 202/93;
 - viii. com a exigência do envio pelo IPE, a Companhia passou a enviá-las por meio eletrônico e vem cumprindo a exigência anualmente, não tendo sido intencional o atraso no envio dos referidos documentos.
29. Em 05.08.05, os acusados propuseram, à CVM, Termo de Compromisso (fls. 315 à 320), com reiteração do pedido em 09.11.05 (fls. 322/326), tendo em vista a audiência realizada em 04.10.2005.
 30. Em 17.11.2005, o Colegiado, por unanimidade, rejeitou a proposta de celebração do Termo de Compromisso, seguindo o voto da então diretora-relatora (fls. 327/320).

Rio de Janeiro, 25 de setembro de 2006.

Maria Helena Santana

Diretora-relatora

Voto

31. Neste voto, vou tratar das imputações separadamente, começando por aquela feita aos administradores da Companhia.
Da imputação feita aos administradores da Companhia
32. O Termo de Acusação imputa aos administradores Ruy Barreto, Rosa Maria Annes Dias Barreto, Raphael José de Oliveira Barreto Neto, Ruy Barreto Filho, Maria Cecília Barreto de Araújo, José Vítor de Lima, todos membros do conselho de administração da Companhia, o cometimento de infração pelo atraso da convocação das AGOs de 2000 até 2004 (referentes aos exercícios de 1999 a 2003), nos 4 primeiros meses seguintes ao término do exercício social, de acordo com o art. 132 da Lei 6404/76 e o art. 38 do estatuto social.
33. O art. 123 da Lei 6.404/76 atribui competência ao conselho de administração, se houver, ou aos diretores, observado o disposto no estatuto, convocar a assembléia-geral. Também o art. 23, "f" do estatuto social da Companhia estabelece ser competência do conselho de administração a convocação da assembléia dos acionistas.
34. A não convocação das AGOs no prazo estipulado em lei é considerada como infração de natureza grave, de acordo com o art. 19, parágrafo único, da Instrução 202/93.
35. Antes de entrar na questão de mérito, cumpre esclarecer o possível equívoco cometido no Termo de Acusação, em face da composição do conselho de administração da companhia durante o período em que não foram convocadas as AGOs dentro do prazo legal.
36. Consta na ata da AGO e AGE, realizadas cumulativamente em 14.09.01 (fls. 46/47) que José Vítor Lima foi nomeado, juntamente com os outros acusados, para membro do conselho de administração da Companhia, com mandato de dois anos, a terminar por ocasião da AGO de 2003.
37. Embora o conselheiro José Vítor de Lima não tenha apresentado ata da assembléia que esclareça a composição do conselho de administração na gestão anterior a 2001, nas informações registradas na CVM, no formulário IAN da Companhia, consta que José Vítor Lima não ocupava o cargo de conselheiro de administração.
38. Sendo assim, José Vítor de Lima não pode ser responsabilizado pela não convocação da AGO nos 4 primeiros meses seguintes ao término do exercício social de 2000, restando pertinente, todavia, a sua responsabilização

pelo atraso das AGOs nos exercícios seguintes.

39. Quanto ao mérito, os administradores alegam que não atenderam aos prazos legais " *por absoluta impossibilidade material, em razão da ausência de recursos suficientes para arcar com os custos envolvidos*" e que, por isso, verifica-se hipótese de inexigibilidade de conduta diversa capaz de excluir a culpabilidade e, por isso, o ilícito passível de sanção.
40. Entendo, conforme o julgamento reiterado deste Colegiado, que o descumprimento de uma obrigação formal não pode ser justificado pelo fato de ter a empresa que honrar com outras prioridades financeiras. Por mais que se reconheça que o exame deve levar em conta as circunstâncias do caso concreto, não é possível a utilização de argumentos por parte da Companhia que contrariem os requisitos formais necessários para a sua boa gestão e fiscalização. O que pode é a CVM balizar os fatos apresentados, levando-os em consideração na ora da aplicação da penalidade.
41. A defesa também argumenta tratando como semelhante a decisão do Colegiado no Processo RJ 2003/0426, quando o administrador de fundo imobiliário foi absolvido da acusação de ter cometido infração ao que determina a letra "e" do inciso II e a letra "c" do inciso XV do artigo 14 da Instrução 205/94.
42. Importante esclarecer que a infração averiguada no Processo RJ 2003/0426 refere-se à obrigação da instituição administradora do fundo de atualizar os pareceres e relatórios do auditor independente e divulgar o parecer em jornal, no prazo de 60 dias após os meses de junho e dezembro.
43. A absolvição do administrador deveu-se ao disposto no art. 41, VI, da Instrução 205/94, que determina que os honorários devidos aos auditores independentes, a título de remuneração pelos serviços de auditoria, é despesa imputável exclusivamente ao fundo de investimento imobiliário, não estando a instituição administradora nem o seu diretor responsável obrigados a custear as despesas com o pagamento dos honorários dos avaliadores e dos auditores, ou com a publicação do respectivo parecer.
44. No mesmo sentido, não teria o conselho de administração ou o DRI a obrigação de custear os procedimentos administrativos da Companhia que são de sua responsabilidade, quando ela se encontra em dificuldade financeira.
45. Para que se possa considerar, no entanto, esse argumento da defesa, não basta que ele seja mencionado. Para isso, os acusados deveriam ter trazido aos autos demonstração de que efetivamente a Companhia não dispunha de recursos, em seu caixa, em todos os anos em que, seguidamente, deixou de convocar as AGOs dentro do prazo. Cabe mencionar que essa prática repetiu-se desde 1996 até 2004. Ou então deveriam ter comprovado porque, embora houvesse recursos disponíveis, eles não poderiam ter sido utilizados no cumprimento de suas obrigações como companhia aberta, embora essa necessidade tenha sido cuidadosamente considerada. Alternativamente, se a sazonalidade nos negócios da Companhia era efetivamente uma limitação intransponível ao cumprimento pontual com suas obrigações legais, a administração poderia ter considerado a própria alteração do exercício social.
46. Em relação aos argumentos jurídicos apresentados, que distinguem a responsabilidade objetiva da subjetiva, estes são dispensáveis, uma vez que não está em causa a discussão sobre a possibilidade da aplicação da teoria objetiva da responsabilidade pois, o que se discute é o não cumprimento de um dever legal imposto aos conselheiros de administração que, para se desincumbirem deste dever, devem praticar os atos necessários ou demonstrar a impossibilidade de fazê-lo.
47. Se a lei, portanto, exige a convocação da AGO, nos termos do art 132, da Lei 6404/76 e o estatuto ratifica essa exigência no art. 23, "f", resta claro que se trata de descumprimento de preceito legal que impõe a obrigação formal de realizar as assembléias no período previsto.

Da imputação feita ao presidente do conselho de administração e diretor de relações com investidores ("DRI")

48. O Termo de Acusação imputa ao presidente do conselho de administração e DRI, Ruy Barreto, o cometimento de infração pela não apresentação das demonstrações financeiras dos exercícios sociais de 2000, 2001 e 2002, conforme determina o art. 16 da Instrução 202/93.
49. Em relação à não apresentação das demonstrações financeiras dos exercícios sociais de 2000, 2001 e 2002, a Companhia comprovou o envio das demonstrações financeiras referentes ao exercício de 2000, mediante comprovante autenticado pela CVM (fls. 302).
50. Em relação às demonstrações financeiras de 2001 e 2002, o acusado reconhece que não foram entregues à

CVM (fls. 292), como exigido pela Instrução 202/93, mas que, apesar disso, foram entregues na Bolsa de Valores.

51. Os documentos anexos à defesa (fls. 304, 306 e 308), entretanto, que se prestam para comprovar a entrega das demonstrações financeiras para a Bolsa de Valores de Minas, Espírito Santo e Brasília não possuem nenhuma autenticação desse órgão que comprove que foram realmente entregues.
52. Assim, ainda que se quisesse considerar tais documentos encaminhados à bolsa como um elemento que comprovasse a preocupação por parte da Companhia e de seu DRI em divulgar as demonstrações financeiras, os documentos trazidos com a defesa não têm aptidão material para tal.
53. Quanto à entrega das DFPs, consta no sistema de controle de recepção de documentos da CVM que a Companhia realmente enviou os formulários de 2000, 2001 e 2002, nas respectivas datas: 30.03.01, 27.03.02 e 31.03.03.
54. Embora o envio dessas informações padronizadas não supra a obrigação da Companhia, prescrita no art. 19 da Instrução 202/93, de apresentar as demonstrações financeiras, percebo que houve preocupação em entregar as DFPs, por meio eletrônico, o que exclui a possibilidade de uma total desídia por parte do DRI, o que será levado em consideração quando da fixação da pena.

Da imputação feita aos membros do conselho fiscal

55. O Termo de Acusação imputa aos membros do conselho fiscal Fabio de Andrade Ferreira Braga, Luiz Eduardo Fidalgo e Walney de Abreu Reis o cometimento de infração pela não convocação da AGO, em 2003 e 2004 (referentes aos exercícios de 2002 e 2003, respectivamente), conforme determina o inciso V do art. 163 da Lei 6404/76, alterado pela Lei 10.303/01.
56. O art. 23, "f", do Estatuto Social da Companhia estabelece que caso o conselho de administração não convoque a AGO, cabe ao conselho fiscal convocá-la, conforme determina o art. 123, parágrafo único, da Lei 6404/76: *"A assembléia-geral pode também ser convocada: a) pelo conselho fiscal, nos casos previstos no número V, do artigo 163"*.
57. O art. 163, V, da Lei 6404/76 dispõe que *" compete ao Conselho Fiscal: V - convocar assembléia geral ordinária, se os órgãos da administração retardarem por mais de um mês essa convocação, e a extraordinária, sempre que ocorrerem motivos graves ou urgentes, incluindo na agenda das assembléias as matérias que considerarem necessárias"*.
58. A defesa apresentou cópia da ata da reunião do conselho fiscal, realizada em 06.05.03 (fls. 277/280), onde procurou demonstrar o interesse em diligenciar a convocação da AGO, na forma do art. 123, parágrafo único, da Lei 6404/76, recomendando à administração que adotasse providências no sentido de convocar AGO para apreciação das demonstrações financeiras da Companhia, referentes ao exercício de 2002.
59. Entendo que a obrigação atribuída pela lei ao conselho fiscal não pode ser considerada cumprida apenas com uma recomendação aos administradores para que convoquem a AGO. Sua competência vai bem além disso, exigindo a realização da convocação ou, ao menos, a determinação ao diretor financeiro que providencie os recursos para a publicação. Essa é uma das garantias com que contam os acionistas quando solicitam a instalação do conselho fiscal.
60. Quanto à responsabilidade do indiciado Walney de Abreu Reis, de acordo com a descrição apresentada na defesa (fls. 266) acerca dos períodos em que ele atuou como conselheiro fiscal, verifico que sua atuação naquele órgão coincide com o período em que a Companhia convocou com atraso a AGO do ano de 2003, referente ao exercício de 2002. Assim, a alegação afasta a sua responsabilidade apenas parcialmente.

Conclusões

61. Tendo em vista as razões expostas, voto, com fundamento no art. 11, incisos I e II da Lei 6.385/76:
 - i. pela aplicação da pena de advertência aos acusados: Rosa Maria Annes Dias Barreto, Raphael José de Oliveira Barreto Neto, Ruy Barreto Filho, Maria Cecília Barreto de Araújo, José Vitor de Lima, por não convocarem as AGOs anuais no prazo que dispõe o art. 132 da Lei 6404/76, sendo o acusado José Vitor Lima advertido apenas em relação aos exercícios de 2001, 2002 e 2003. Considerei no dimensionamento da pena o fato de as assembléias terem sido realizadas, anualmente, embora com atraso. A penalidade do conselheiro Ruy Barreto será determinada em conjunto com a imputação que

Ihe foi atribuída como DRI;

- ii. pela aplicação da pena de multa de R\$ 5.000,00 ao acusado Ruy Barreto, na qualidade de DRI, pelo não envio das demonstrações financeiras da Companhia dentro do prazo estabelecido pelo art. 16 da Instrução 202/93, levando em consideração para a fixação da multa, como agravante, a reincidência na mesma infração em processos anteriores (Processos RJ 1995/4535 e RJ 2000/4654) e, como atenuante, a diligência demonstrada na prestação pontual das informações periódicas da Companhia à CVM, com o envio das DFPs de 2000, 2001 e 2002;

(iii) pela advertência aos membros do conselho fiscal, Fábio de Andrade Ferreira Braga, Luiz Eduardo Fidalgo e Walney de Abreu Reis, pela não convocação da AGO, em 2003 e 2004 (referentes aos exercícios de 2002 e 2003, respectivamente), conforme determina o inciso V, do art. 163 da Lei 6404/76, alterado pela Lei 10.303/01, sendo que no caso de Walney de Abreu Reis, pela não convocação da AGO em 2003. Foi considerado atenuante o fato de as referidas assembléias terem ocorrido, embora com atraso.

Rio de Janeiro, 25 de setembro de 2006.

Maria Helena Santana

Diretora-relatora

1 Segundo informação retirada da Folha de São Paulo de 16.02.03, a punição teria sido imposta pelo Banco Central em função da falta de cobertura cambial nas operações de exportação.

Voto proferido pelo Diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa. na Sessão de Julgamento do dia 25 de setembro de 2006.

Eu acompanho o voto da Diretora Relatora.

Pedro Oliva Marcilio de Sousa

Diretor

Voto proferido pelo Diretor Wladimir Castelo Branco Castro na Sessão de Julgamento do dia 25 de setembro de 2006.

Eu acompanho o voto da Relatora, senhor presidente.

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor

Voto proferido pelo presidente da CVM, Marcelo Fernandez Trindade, na Sessão de Julgamento do dia 25 de setembro de 2006.

Eu também acompanho o voto da Relatora e proclamo o resultado do julgamento nos termos constantes de seu voto. Informo que os acusados punidos poderão interpor recurso voluntário ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional.

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente