

Acusados: Gilvandro Fróes Marques Lobo  
Jacy Flósculo Goulart  
José Duarte Barbosa de Almeida  
Nelson Oliveira Fiúza Lima  
Price WaterHouse Coopers Auditores Independentes  
Ricardo de Agostini Logoeiro  
Yuan Shi Hwa

Ementa: Não convocação de AGO – não publicação de demonstrações financeiras – descumprimento do dever de manter atualizado o registro de companhia aberta na CVM. Multas.

Atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia. Inabilitações.

Não emissão de parecer conclusivo dos auditores quanto à adequação das Demonstrações Financeiras. Absolvições.

Não apresentação de ressalva quanto ao desvio de objeto social. Absolvições.

Não apresentação de ressalva quanto à não constituição de provisão para devedores duvidosos - Auditoria inepta. Advertências.

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. Preliminarmente, afastar as alegações da defesa relativas à (a) Constituição da Comissão de Inquérito; (b) Revogação da Instrução CVM nº 38/84; (c) Ofensa ao direito à ampla defesa e (d) Excesso de Prazo; e

2. No mérito, propor as seguintes absolvições e penalidades:

2.1 – Para Yuan Shi Hwa, na qualidade de Conselheiro da Barreto de Araújo Produtos de Cacau S/A:

2.1.1 - pela atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76 – inabilitação, pelo período de três anos, para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta, nos termos do art. 11, inciso IV, da Lei nº 6.385/76;

2.1.2 - pela não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

2.2 – Para Nelson Oliveira Fiúza Lima, na qualidade de Conselheiro da Barreto de Araújo Produtos de Cacau S/A:

2.2.1 - pela atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76 – inabilitação, pelo período de três anos, para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta, nos termos do art. 11, inciso IV, da Lei nº 6.385/76;

2.2.2 – pela não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

2.3 – Para Ricardo de Agostini Logoeiro, na qualidade de Diretor de Relações com o Mercado da Barreto de Araújo Produtos de Cacau S/A:

2.3.1 – pela atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76 – inabilitação, pelo período de três anos, para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta, nos termos do art. 11, inciso IV, da Lei nº

6.385/76;

2.3.2 – pela não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes; e

2.3.3 – pelo descumprimento do art. 6º, combinado com o art. 16, inciso I, alínea "a", da Instrução CVM nº 60/87, que estabelece como dever do DRM a manutenção do registro da Companhia atualizado na CVM – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

2.4 – Para Jacy Flósculo Goulart, na qualidade de Diretor da Companhia, pela não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

2.5 – Para a PriceWaterHouse Coopers Auditores Independentes, na qualidade de auditor independente da Barreto de Araújo S/A:

2.5.1- pela não emissão de parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes o exercício social encerrado em 31.12.1989, ou pela não indicação das razões pelas quais declinou de sua emissão – absolvição;

2.5.2- pela não apresentação de ressalva quanto ao desvio de objeto social, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 - absolvição;

2.5.3– pela não apresentação de ressalva quanto à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 – advertência, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei nº 6.385/76.

2.6 – Para José Duarte Barbosa de Almeida, na qualidade de sócio da PriceWaterHouse, pela não emissão de parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes o exercício social encerrado em 31.12.1989, ou pela não indicação das razões pelas quais declinou de sua emissão – absolvição.

2.7 – Para Gilvandro Fróes Marques Lobo, na qualidade de sócio da PriceWaterHouse Coopers Auditores Independentes:

2.7.1 - pela não apresentação de ressalva quanto ao desvio de objeto social relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 - absolvição; e

2.7.2 – não apresentação de ressalva quanto à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 – advertência, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei nº 6.385/76.

A CVM oferecerá recurso de ofício das absolvições ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional.

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 dos artigos 37 e 38 da Deliberação CVM nº 538, de 05 de março de 2008, prazo esse, ao qual, de acordo com orientação fixada pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, poderá ser aplicado o disposto no art. 191 do Código de Processo Civil, que concede prazo em dobro para recorrer quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores.

Proferiu defesa oral o advogado Paulo Vital Olivo, representante dos acusados Gilvandro Fróes Marques Lobo, José Duarte Barbosa de Almeida e Price WaterHouse Coopers Auditores Independentes.

Presente o procurador-federal Marcos Martins Davidovich, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram do julgamento os diretores Otavio Yazbek, relator, Eli Loria e Marcos Barbosa Pinto, que presidiu a sessão.

Ausentes o diretor Alexsandro Broedel Lopes e a presidente da CVM, Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana.

Rio de Janeiro, 24 de agosto de 2010.

Otavio Yazbek

Diretor-Relator

Marcos Barbosa Pinto

Presidente da Sessão de Julgamento

Processo Administrativo Sancionador nº CVM 15/90

Acusados: Orlando Moscozo Barretto de Araújo

Tadeuz Pfeiffer  
Antônio Carolino de Carvalho Filho  
Yuan Shi Hwa  
Nelson Oliveira Fiúza Lima  
Ricardo de Agostini Lagoeiro  
Jacy Flósculo Goulart  
PricewaterhouseCoopers – Auditores Independentes  
Gilvandro Froes Marques Lobo  
José Duarte Leopoldo e Silva Barbosa de Almeida

Assunto: Apuração de responsabilidades a respeito das supostas infrações: (i) exercício abusivo de poder, ao orientar a Companhia para fim estranho ao seu objeto social, (art. 117, § 1º, alínea "a", da Lei nº 6.404/76); (ii) não observância do prazo fixado para realização de AGO (art. 132 da Lei nº 6.404/76); (iii) não publicação das DFs no prazo determinado (art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76); (iv) atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, (art. 154, da Lei nº 6.404/76); (v) descumprimento do dever de manter atualizado registro de companhia aberta na CVM (art. 6º, combinado com o art. 16, inciso I, alínea "a", da Instrução CVM nº 60/87); (vi) não emissão de parecer conclusivo dos auditores quanto à adequação das DFs ou não indicação das razões pelas quais se declinou de sua emissão; e (vii) não apresentação de ressalva quanto a desvio de objeto social e à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, (art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84; item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78).

Diretor Relator: Otavio Yazbek

Relatório

Objeto

1. Trata-se de Processo Administrativo Sancionador instaurado em face dos seguintes acionistas, Diretores e Conselheiros da Barretto de Araújo Produtos de Cacau S.A. ("BAP" ou "Companhia"):

i) Orlando Moscozo Barretto de Araújo ("Orlando Barreto de Araújo"), na qualidade de acionista controlador, Diretor-Presidente, eleito em 1.2.1988, e Presidente do Conselho de Administração ("CA") da BAP, eleito em 22.12.1987;

ii) Tadeuz Pfeiffer, na qualidade de Diretor Vice-Presidente, eleito em 1.2.1988, e Vice-Presidente do CA da BAP, eleito em 22.12.1987;

iii. Antonio Carolino de Carvalho Filho ("Antonio de Carvalho Filho"), na qualidade de Conselheiro da BAP,

eleito em 22.12.1987;

iv) Yuan Shi Hwa ("Yuan Hwa"), na qualidade de Conselheiro da BAP, eleito em 22.12.1987;

v) Nelson Oliveira Fiúza Lima ("Nelson Lima"), na qualidade de Conselheiro da BAP, eleito em 22.12.1987;

vi) Ricardo de Agostini Lagoeiro ("Ricardo Lagoeiro"), na qualidade de Diretor de Relações com o Mercado ("DRM") da BAP, eleito em 1.2.1988; e

vii) Jacy Flósculo Goulart ("Jacy Goulart"), na qualidade de Diretor da BAP, eleito em 1.2.1988.

2. E em face do auditor independente da Companhia e seus sócios, abaixo descritos e assim imputados:

i) PricewaterhouseCoopers – Auditores Independentes ("Price");

ii) José Duarte Leopoldo e Silva Barbosa de Almeida ("José Duarte"), na qualidade de sócio da Price; e

iii) Gilvandro Fróes Marques Lobo ("Gilvandro Lobo"), na qualidade de sócio da Price.

## Fatos

3. O Inquérito Administrativo 15/90 ("IA 15/90") teve por base informações obtidas em inspeções realizadas na Indústria de Papéis Santo Amaro S.A. ("INPASA") e na BAP, sociedade que nela detinha participação indireta (fls. 19-27).

4. Na primeira inspeção apurou-se a adoção, pela INPASA, de diversos procedimentos em desacordo com a legislação pertinente e os princípios contábeis geralmente aceitos – tendo as irregularidades culminado em negativa de opinião emitida pela Price com relação às DFs daquela para os exercícios de 30.6.1987 e 30.6.1988 (fl. 631). Além disso, constatou-se que a sociedade adquiriu um endividamento vultoso, tendo como principal credora a BAP<sup>1</sup>. De acordo com os auditores da INPASA, a continuidade das operações da empresa dependia de diversos procedimentos a serem adotados pela administração, dentre os quais a modificação de estrutura de capital e a obtenção de capital de risco. Nesse contexto, entendeu-se necessária a inspeção na Companhia, "objetivando verificar a sua situação econômico-financeira, notadamente seu endividamento e contas-correntes mantidas com empresas interligadas" (fl. 629).

5. Na inspeção da BAP foi apurado que a quase totalidade dos recursos disponíveis nesta, captados junto a instituições financeiras, fora desviada de suas operações e emprestada à INPASA e à BALIC<sup>2</sup>, empresas do conglomerado Barretto de Araújo ("Conglomerado"), que, aliás, se encontravam sem possibilidade de gerar suficientes recursos para a liquidação desses empréstimos. Tais operações, realizadas com frequência<sup>3</sup>, evidenciariam, ainda, um possível desvio de objeto social<sup>4</sup> da BAP. No mais, foi constatado que, à época da elaboração do Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE/N° 012/90 (13.3.90), a BAP ainda não havia enviado suas DFs referentes a um exercício social de 18 meses, de 1.7.1988 a 31.12.1989. Soube-se, por fim, que a própria BAP enfrentava graves dificuldades financeiras, que estava procurando sanar por meio de financiamento junto ao Banco do Brasil e da alienação do controle acionário da INPASA.

6. Com base nos dados apresentados, em reunião de 26.7.1990, o Colegiado decidiu pela aprovação da abertura do IA 15/90 (fls. 10).

7. Foram instados a prestar esclarecimento dos fatos Orlando Barreto de Araújo, Tadeuz Pfeiffer, Antonio Nonato Torres, Jacy Goulart, Ricardo Lagoeiro, Antonio de Carvalho Filho, Yuan Hwa, Nelson Lima e Alzino Ferraz (fls. 80-88), que se manifestaram no seguinte sentido:

- i. quanto às DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989 e o parecer dos auditores independentes: todos admitiram que a BAP estaria retardando a publicação das DFs, tendo em vista negociações, segundo Nelson Lima e Yuan Hwa, de alta relevância para a análise das DFs. Também confirmaram, por essa razão, os entendimentos formais com os auditores independentes para que retardassem a emissão de parecer; e

- ii. quanto aos empréstimos à BALIC e à INPASA: confirmaram que tal decisão foi tomada em consenso pelo CA e pela Diretoria da BAP. Nelson Lima afirmou que "a maioria dessas decisões foram tomadas anteriormente à sua posse como membro do CA, mas todas foram decididas em reuniões da administração". Aduziram que foram feitas captações de recursos por meio da BAP, pois essa possuía melhores condições de obtenção de crédito e que os repasses feitos à BALIC e à INPASA, em sua maioria, ocorreram anteriormente à abertura da capital da BAP e, após este fato, apenas em pequenos montantes visando a manutenção operacional e financeira dessas empresas, sendo cobrados os mesmo encargos financeiros aplicados à BAP pelo mercado. Afirmaram que, embora a INPASA apresentasse um passivo descoberto, a constituição de provisão para devedores duvidosos nunca foi considerada, pois havia certeza de que as dívidas seriam liquidadas.

8. Em 10.10.1990, a CVM enviou fax à Price (fl. 568) questionando a não publicação das DFs da BAP para o exercício social findo em 31.12.1989. Em resposta, a Price enviou à CVM cópia de carta, datada de 12.9.1990, enviada aos diretores da BAP, na qual a Price afirma que, embora os relatórios sobre as DFs estivessem prontos (cuja minuta foram inclusive enviadas à Companhia), aguardava-se que as negociações para a efetivação da reorganização econômico-financeira do Conglomerado fossem concluídas para que se procedesse à sua emissão (fls. 569-571).
9. A Comissão de Inquérito da CVM decidiu então pela oitiva da Price na pessoa de seu sócio, José Duarte (fls. 651-652). Ele confirmou que o relatório não foi emitido por instrução específica da administração da BAP e por conta das evidências de negociação de um plano de reorganização do Conglomerado, mas esclareceu que, tivesse o relatório sobre as DFs sido emitido, este seria do tipo "negativa de opinião". Afirmou ainda que não foi feita ressalva acerca da não constituição de provisão para devedores duvidosos nos balanços de 1987 e 1988 com relação aos empréstimos da BAP para a INPASA, pois os valores não foram considerados relevantes frente a totalidades dos números das DFs até meados de 1988. No mais, argumentou que não teria como fazer qualquer abordagem sobre um possível desvio do objeto social da Companhia (fls. 654-655).

#### Relatório de Acusação

10. Em 27.11.1990, foi elaborado pela Comissão de Inquérito o Relatório de Acusação ("Relatório") (fls. 672-702) pedindo a responsabilização de:

i) Orlando Barreto de Araújo, na qualidade de acionista controlador, Diretor-Presidente e Presidente do CA, por: (i) exercício abusivo de poder, ao orientar a BAP para fim estranho ao seu objeto social, conforme disposto no art. 117, § 1º, alínea "a"<sup>5</sup>, da Lei nº 6.404/76; (ii) não observância do prazo fixado no art. 132<sup>6</sup> da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989; e (iii) não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76<sup>7</sup>;

ii) Tadeuz Pfeiffer, na qualidade de Diretor Vice-Presidente e Vice-Presidente do CA da BAP, por: (i) atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154<sup>8</sup>, da Lei nº 6.404/76; (ii) não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989; e (iii) não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76;

iii) Antonio de Carvalho Filho, na qualidade de Conselheiro da BAP, por: (i) atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76; e (ii) não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989;

iv) Yuan Hwa, na qualidade de Conselheiro da BAP, por: (i) atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76; e (ii) não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989;

v) Nelson Lima, na qualidade de Conselheiro da BAP, por: (i) atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76; e (ii) não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a

examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989;

vi) Ricardo Lagoeiro, na qualidade de DRM da BAP, por: (i) atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76; (ii) não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76; e (iii) descumprimento do art. 6º, combinado com o art. 16, inciso I, alínea "a", da Instrução CVM nº 60, de 14.1.1987, que estabelece como dever do DRM a manutenção do registro da Companhia atualizado na CVM;

vii) Jacy Goulart, na qualidade de Diretor da BAP, por não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76;

viii) Price, na qualidade de auditores independentes da BAP, por: (i) não emissão de parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes o exercício social encerrado em 31.12.1989, ou pela não indicação das razões pelas quais declinou de sua emissão; e (ii) não apresentação de ressalva quanto ao desvio de objeto social e à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V<sup>9</sup>, da Instrução CVM nº 38, de 13.9.1984 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f"<sup>10</sup>, das Normas anexas à Instrução CVM nº 4, de 24.10.1978;

ix) José Duarte, na qualidade de sócio da Price, por não emissão de parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes o exercício social encerrado em 31.12.1989, ou pela não indicação das razões pelas quais declinou de sua emissão; e

x) Gilvandro Lobo, na qualidade de sócio da Price, por não apresentação de ressalva quanto ao desvio de objeto social e à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, nos termos do art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78.

11. Em reunião de 20.12.1990, o Colegiado aprovou o Relatório elaborado pela Comissão de Inquérito (fl. 703). Foram então notificados pelo indiciamento a Price, José Duarte e Gilvandro Lobo (fls. 704-706) e intimados todos os acusados para que apresentassem suas defesas (fls. 707-716).

#### Razões de Defesa

Defesa de Orlando Barreto de Araújo, Tadeuz Pfeiffer, Antonio de Carvalho Filho, Yuan Hwa, Nelson Lima, Ricardo Lagoeiro e Jacy Goulart (fls. 729-748)

12. Os acusados acima citados aduziram em defesa tempestiva que:

i) os empréstimos concedidos pela BAP a suas controladas e coligadas tiveram início em época bem anterior à abertura de capital da Companhia, quando esta já possuía contas-correntes com BALIC e INPASA e buscava preservar suas empresas coligadas e controladas;

ii) a CVM não cogitou infração ao art. 245 da Lei nº 6.404/76, reconhecendo que as operações entre BAP, INPASA e BALIC foram feitas em bases comutativas e fundamentando a imputação de desvio de objeto no vulto dos valores dos empréstimos;

iii) os valores e percentuais consignados no Relatório distorcem a realidade, não tendo sido feita segregação entre o valor do principal efetivamente mutuado e os encargos devidos pelas mutuárias, sendo os empréstimos efetivamente concedidos pela BAP muito inferiores aos apresentados. No caso dos empréstimos para a INPASA, no exercício de 1986 a transferência efetiva de caixa reduziu-se substancialmente e no exercício de 1987, a Santo Amaro resgatou parcela de seu crédito para com BAP, de modo que 85% do saldo em conta-corrente referiam-se a encargos financeiros exigidos desde a época em que a INPASA era controlada da BAP (1985). No caso da BALIC, os maiores incrementos no saldo da conta-corrente provieram da venda por BAP a BALIC do controle acionário da Barreto de Araújo Empreendimentos Imobiliários S.A., realizada em duas etapas (abril/1985 e junho/1987), tendo incidido sobre o preço a cobrança de encargos financeiros. Ainda, com relação ao principal, a BALIC resgatou integralmente os empréstimos, decorrendo o elevado saldo credor da BAP da parcela dos encargos devidos por aquela;

iii. já na época da abertura do capital da BAP (1984), os empréstimos por ela concedidos representavam 48,17% do total de seu ativo circulante e realizável a longo prazo, passando esse percentual no período

subseqüente a 61,87%;

v) não há que se falar em desvio de objeto tendo em vista que não ficaram comprovados a antijuridicidade dos atos do acionista controlador e nem o prejuízo causado aos minoritários, já que os valores demonstrados são irreais e os atos do administradores perfeitamente justificáveis. Não houve favorecimento do acionista controlador, sendo que, na realidade, "(...) a preservação das empresas era necessária para a salvaguarda dos ativos financeiros nelas investidos pela BAP e indispensável à consecução da reestruturação que vinha sendo negociada com terceiros" (fls. 743);

vi) o atraso na publicação das DFs não é negado, entretanto no ano de 1990, entendeu a administração de BAP que sua continuidade operacional seria seriamente abalada se publicadas DFs em que consignados vultosos prejuízos, e "que não seria prudente precipitar uma situação (pela apresentação de resultados negativos) junto a outros credores e fornecedores que pudesse inviabilizar as negociações em curso com os bancos credores cuja implementação eliminará os contas-correntes e o passivo bancário de BAP" (o que já ocorrera no passado) (fls. 745); e

vii) não está claro o artigo da Lei das SA em que se apoiou o Relatório para imputar a falta de constituição da provisão para devedores duvidosos por parte da BAP relativamente a seus créditos contra BALIC e INPASA, embora julgue-se infringido o art. 117, § 1º, alínea "a". De qualquer forma, a avaliação da CVM sobre a capacidade das empresas baseou-se apenas nos valores contábeis, não tendo sido analisado o patrimônio real da BALIC ou da INPASA. Por fim, o protocolo de renegociação de dívida (fls. 656-671) comprova que os bancos credores aceitavam a solvabilidade econômica dessas empresas, motivo pelo qual não se justificaria a constituição de provisão para devedores duvidosos.

#### Mandado de Segurança

13. Em fevereiro de 1991, Price, Gilvandro Lobo e José Duarte impetraram o Mandado de Segurança nº 91.0004543-8 (fls. 786-823), com pedido de liminar, contra a CVM, argumentando pela nulidade do IA 15/90 (i) por suposta ofensa ao princípio da ampla defesa, (ii) pela revogação e/ou inconstitucionalidade da Instrução CVM nº 38/84; (iii) pelo pré-julgamento da questão e falta de motivação do ato administrativo e (iv) pelo excesso de prazo para a conclusão do IA 15/90. Em 19.2.1991, a 17ª Vara Federal do Rio de Janeiro concedeu liminar de forma a suspender o andamento do IA 15/90 para os impetrantes. Em 23.10.1991, decidiu o Colegiado aguardar o desenlace da questão pelo Judiciário (fl. 830). Em sentença de 17.5.1993, o pedido da Price foi julgado improcedente.

14. Os acusados foram notificados da cassação da liminar e Price, Gilvandro Lobo e José Duarte reintimados a apresentar defesa. A Price, entretanto, impetrou novo Mandado de Segurança contra a CVM (MS nº 97.0009004-3) alegando que não foi apresentado aos acusados o inteiro teor dos votos proferidos em reunião de 20.12.1990, na qual o Colegiado aprovou o Relatório elaborado pela Comissão de Inquérito, tendo sido apresentado apenas o extrato da ata da reunião (fls. 703 e 863). Em 24.4.1997, a 30ª Vara Federal do Rio de Janeiro concedeu nova liminar (fl. 873) a fim de suspender o prazo de defesa para os impetrantes, até que fornecida aos mesmos a fiel reprodução do voto do Relator que concluiu por responsabilizar os impetrantes no IA 15/90.

15. Em acórdão de 26.11.2007, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região deu parcial provimento à apelação interposta pela CVM nos autos do MS nº 97.0009004-3, cessando a suspensão do IA 15/90. Todos os acusados foram notificados a representar ou aditar as suas defesas (fls. 922-942).

#### Razões ou Aditamento de Defesa

##### Aditamento de Defesa de Nelson Lima (fls. 987-988)

16. Aduz tempestivamente Nelson Lima que aceitou o convite de Orlando Barreto de Araújo para integrar o CA da Companhia, embora nela não tivesse diretamente qualquer interesse financeiro como acionista. Por não ter participação ou ingerência na condução da BAP, em 18.9.1995 apresentou carta de renúncia acostada à fl. 989. Requer a exclusão de seu nome do rol de acusados.

##### Aditamento de Defesa de Ricardo Lagoeiro, Yuan Hwa, Nelson Lima e Jacy Goulart (fls. 991-992)

17. Reiteram tempestivamente suas razões de defesa apresentadas às fls. 729-748 e demonstram interesse em celebrar Termo de Compromisso, ressalvando, entretanto que, por diversas razões, as companhias e sociedades envolvidas encontram-se com suas atividades paralisadas desde 1997, o que as impede de assinar

Termo de Compromisso nesse momento, ficando no aguardo de orientações da CVM. Comunicam, ainda, o falecimento dos senhores Orlando Barreto de Araújo, Tadeuz Pfeiffer e Antônio de Carvalho Filho (fls. 888-890).

Defesa da Price, José Duarte e Gilvandro Lobo (fls. 1004-1056)

18. Aduzem tempestivamente os acusados:

i) Preliminarmente, que:

a) a Comissão de Inquérito determinada pela Portaria CVM/PTE/Nº 69/90 (fl. 1) não foi corretamente constituída;

b) a Instrução CVM nº 38/84 foi revogada e, conseqüentemente, a punibilidade para as acusações relativas aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988 foi extinta, conforme o princípio da retroatividade benéfica;

c) a CVM omitiu a qualidade de indiciado de José Duarte quando de sua convocação para depor, tendo este sido notificado da instauração do IA 15/90 apenas após sua conclusão, o que privou a testemunha da garantia contra a surpresa e a auto-incriminação e, por decorrência, do exercício da ampla defesa;

d) o IA 15/90, instaurado em 2.8.1990, excedeu em quase 2 meses o prazo para sua conclusão, previsto no art. 4º da Resolução CMN nº 454/77 (31.10.1990), restando nulo por excesso de prazo;

ii) No mérito, que:

a) a deterioração financeira do Conglomerado deveu-se exclusivamente a circunstâncias econômicas do mercado cacauero e não a desvios de objeto social ou abusos de poder não informados pelos auditores;

Acusações de que a Price e seu sócio, José Duarte, não teriam emitido parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes o exercício social encerrado em 31.12.1989, nem indicado as razões pelas quais declinaram de sua emissão:

b) tais acusações não encontram respaldo na Lei nº 6.385/76 e nas normas editadas pela CVM. Ao contrário, todas as informações solicitadas foram prontamente prestadas à autarquia;

c) não cabe ao auditor qualquer responsabilidade pela publicação ou pelo atraso na elaboração e divulgação das DFs. A edição de parecer depende da solicitação da administração da companhia e está condicionada a que a administração declare que as DFs estão concluídas. A minuta do parecer de auditoria referido às fls. 570-571 baseou-se em DFs ainda não aprovadas pela Diretoria, posto que aguardava-se a conclusão do plano de reestruturação do Conglomerado – sendo que as DFs definitivas e formalizadas nunca foram submetidas para apreciação. Não há, ademais, meios de se tornar parecer público senão pela via da própria administração da companhia auditada ou de seus acionistas devidamente reunidos;

d) a consideração dos efeitos de um plano global de reestruturação no parecer é exigida pelos princípios internacionalmente aceitos de auditoria, o que tornava impraticável a emissão de parecer;

e) em comunicação à BAP, foram incluídos diversos aspectos que deveriam integrar um parecer de auditoria, notadamente, os parágrafos de opinião que incluíam de forma clara a ressalva quanto a depender a continuidade da empresa da conclusão bem sucedida dos planos de reorganização;

Acusações de não apresentação de ressalva quanto à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia e ao desvio de objeto social, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988:

f) o IBRACON, no Pronunciamento I, item 17c<sup>11</sup>, manifesta que a provisão para devedores duvidosos nos créditos intra-grupos deve ser constituída apenas "se necessário", tratando-se, portanto, de um juízo de valor;

g) o parecer quanto às DFs de 30.6.1987 e 30.6.1988 possui duas ressalvas relativas aos créditos intra-grupo: a) a cláusula "sujeito a", no tocante à realização dos tais créditos, referindo-se ao texto da Nota Explicativa 1 das citadas DFs e b) referência ao fato de que os créditos intra-grupo estavam contabilizados no ativo circulante, quando deveriam constar do ativo realizável a longo prazo, nos termos do art. 179, inciso II, da Lei nº 6.404/76<sup>12</sup>. A cláusula "sujeito a" e a remissão a uma nota explicativa são adequadas de acordo com a



regulamentação do CFC;

h) a exigência de provisão para devedores duvidosos também é inaplicável uma vez que o reerguimento do Conglomerado não dependia de evento externo, mas sim de aprovação do plano de reorganização (que aparentava ser iminente), para o que a locução "sujeito a" já se mostrava adequada;

i) as razões para a negativa de opinião sobre as DFs da INPASA de 30.6.1987 e 30.6.1988 (divergência com os PCGAs) não poderiam levar, por si só, os auditores a concluir pela constituição de provisão para devedores duvidosos pela BAP. Em ambas as ocasiões, foram incluídas ressalvas sobre a continuidade da INPASA em seus pareceres com negativa de opinião, indicando que o prosseguimento das operações baseava-se na modificação da estrutura de capital e à efetivação dos planos de obtenção de capital de risco da INPASA;

j) a reestruturação econômico-financeira do Conglomerado com os bancos credores, que segundo se tem notícias, veio a se concretizar no ano de 1991, demonstra que a decisão de não constituição de provisão para devedores duvidosos foi correta;

k) a verificação se a companhia está ou não seguindo seu objeto social é matéria que foge ao escopo do auditor. Embora o art. 4º, inciso V, da Instrução CVM nº 38/84 determinasse caber ao auditor atentar para as circunstâncias que pudessem configurar atos dos administradores em desacordo com as disposições legais aplicáveis às atividades da empresa, constava do objeto social da BAP a participação em outras companhias. Ademais, as operações de mútuo contratadas eram conhecidas por seus acionistas e foram objeto de nota explicativa. Além disso, nos termos da referida Instrução, as possíveis ofensas dos administradores que os auditores seriam obrigados a reportar seriam somente aquelas com reflexos relevantes sobre as DFs auditadas, o que não era o caso com relação aos empréstimos intra-grupo; e

l) ainda que os créditos apontados como objeto da tese de "desvio de objeto" tenham crescido 784% de 1988 a 1989, a inflação do período foi superior a 2000%, indicando que, na realidade, houve nítida redução real dos créditos. Sua desproporção em relação aos ativos operacionais é justificada pela circunstância econômica que atingiu a BAP.

19. Requerem, por fim, o arquivamento do processo administrativo sancionador.

20. O processo foi sorteado para novo Relator em 13.1.2009.

É o relatório.

Otávio Yazbek

Relator

-----

A INPASA era controlada pela Barreto de Araújo Lavoura, Indústria e Comércio S.A. ("BALIC") e possuía participação indireta da BAP, de cerca de 4%.

2 "Como se pode verificar, cerca de 90% dos contratos de financiamento[da BAP] objetivaram captar recursos para operacionalizar as seguintes empresas do conglomerado. (...) Em 31.12.1989, a dívida da BALIC para com a BAP alcançava 23% do total de obrigações desta última, enquanto que os compromissos da Santo Amaro correspondiam a 66% do montante das obrigações da BAP."

a.

3 Segundo aponta Relatório elaborado pela Comissão de Inquérito (fls. 672/702), a BAP já vinha transferindo recursos à INPASA desde 1983 (fls. 688).

4 Segundo Estatuto Social da BAP (fls. 52-65): "A Sociedade tem por objetivo a exportação, a industrialização e a comercialização do cacau e respectivos derivados, prestação de serviços nos setores de administração, organização, planejamento e processamento de dados, estendendo-se a outras atividades correlatas, inclusive participação em outras sociedades, sempre que haja interesse para o desenvolvimento de seus negócios".

5 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; (...)"

6 Art. 132. Anualmente, nos 4 (quatro) primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deverá haver 1 (uma) assembléia-geral para: I - tomar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras; II - deliberar sobre a destinação do lucro líquido do exercício e a distribuição de dividendos;

III - eleger os administradores e os membros do conselho fiscal, quando for o caso;

IV - aprovar a correção da expressão monetária do capital social (artigo 167)."

7 Art. 133. Os administradores devem comunicar, até 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembléia-geral ordinária, por anúncios publicados na forma prevista no artigo 124, que se acham à disposição dos acionistas:

(...)

§ 3º Os documentos referidos neste artigo serão publicados até 5 (cinco) dias, pelo menos, antes da data marcada para a realização da assembléia-geral."

§ 4º -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, satisfazidas as exigências do bem público e da função social da empresa.

§ 1º O administrador eleito por grupo ou classe de acionistas tem, para com a companhia, os mesmos deveres que os demais, não podendo, ainda que para defesa do interesse dos que o elegeram, faltar a esses deveres.

§ 2º É vedado ao administrador:

- a. praticar ato de liberalidade à custa da companhia;
- 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;
- a. receber de terceiros, sem autorização estatutária ou da assembléia-geral, qualquer modalidade de vantagem pessoal, direta ou indireta, em razão do exercício de seu cargo.

§ 3º As importâncias recebidas com infração ao disposto na alínea c do § 2º pertencerão à companhia.

§ 4º O conselho de administração ou a diretoria podem autorizar a prática de atos gratuitos razoáveis em benefício dos empregados ou da comunidade de que participe a empresa, tendo em vista suas responsabilidades sociais."

9 "Art. 4º São deveres do auditor independente no exercício de suas atividades no âmbito do mercado de valores mobiliários:

I – proceder a auditoria de forma diligente e emitir parecer conclusivo quanto à adequação das demonstrações financeiras ou indicar as razões porque declina de sua emissão ou o emite condicionalmente;

(...)

V – atentar para as circunstâncias que possam configurar atos praticados pelos administradores em desacordo com as disposições legais aplicáveis às atividade da empresa auditada, atos esses que tenham, ou possam vir a ter, reflexos relevantes sobre as demonstrações financeiras auditadas, consideradas em seu conjunto; (...)"

10 "XVII - O Auditor Independente poderá ser advertido, ou ter o registro na Comissão de Valores Mobiliários cancelado ou provisoriamente suspenso, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis, quando, por si, seus sócios, diretores ou responsáveis técnicos:

(...)

f) Realizar auditoria inepta ou fraudulenta, falsear dados ou números, ou sonegar informações que sejam de seu dever revelar;

(...)"

11 "Conquanto os créditos de empresas coligadas e/ou controladas, acionistas e diretores não estejam normalmente sujeitos aos riscos de realização, tal como ocorre com os créditos resultantes de operações com terceiros, nem por isso estão isentos de avaliação, a fim de que, se necessário, seja constituída uma provisão para atender a perdas que possam concretizar-se em períodos futuros."

12 "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 (artigo 243), diretores, acionistas ou participantes no lucro da companhia, que não constituírem negócios usuais na exploração do objeto da companhia;

(...)"

## Processo Administrativo Sancionador CVM nº 15/90

### Voto do Relator

1. A Comissão de Inquérito relata uma série de irregularidades perpetradas pelos administradores e auditores da BAP, relacionadas, supostamente, (i) ao não envio de informações pela Companhia à CVM; (ii) à conduta do acionista controlador e dos administradores da BAP, na orientação desta para fim diverso de seu objeto social; e (iii) a omissões e equívocos dos auditores na emissão de pareceres sobre as DFs de 3 exercícios sociais. Tendo em vista o amplo espectro de imputações, tratarei delas em seções apartadas, obedecendo à ordem enunciada, após apreciadas as questões preliminares argüidas pela Price e por José Duarte e Gilvandro Lobo.

2. Antes disso, porém, gostaria de lembrar que o presente feito foi arquivado em face dos acusados Orlando Barreto de Araújo, Tadeuz Pfeiffer e Antônio de Carvalho Filho, cujas certidões de óbito encontram-se acostadas às fls. 888-890.

### Preliminares

### Constituição da Comissão de Inquérito

3. Aduzem Price, José Duarte e Gilvandro Lobo que a constituição da Comissão de Inquérito não obedeceu à regulamentação expedida pelo Conselho Monetário Nacional. Trata-se de alegação que não merece prosperar, especialmente se forem levadas em conta (i) a diversidade de acusações formuladas contra os Acusados, que não se restringem a um único nicho e que não envolvem exclusivamente questões contábeis; e (ii) as presenças constatadas de inspetor e advogado, que participaram da elaboração do Relatório proposto pela dita Comissão. À parte tais questões, lembro que a própria defesa destaca que a SNC, quando necessário, deu suporte ao processo instrutório.

4. Além disso, porém, deve-se ressaltar o quão equivocada é a leitura que os defendentes fazem da regulamentação por eles referida, ao asseverar que o Relatório de Acusação, elaborado sem a participação direta de um integrante da SNC, representaria "desprestígio para a classe dos contadores, que vêem discutida matéria estritamente técnica e afeta à sua área de especialização profissional" sem que houvesse aquela representação. Dizer, como dizem os defendentes, que não houve, no caso, "qualquer apreciação técnico-contábil", é militar em erro. Ora, não apenas a Comissão de Inquérito foi corretamente formada, tendo em vista a natureza dos fatos, que, aliás, não envolvem pontos estritamente contábeis, mas também parece-me inadequada a confusão entre um discurso classista e o rigor técnico que se demanda da atuação do regulador.

#### Revogação da Instrução CVM nº 38/84

5. A defesa dos mesmos acusados afirma ainda que estes não podem ser punidos, seja em função da "revogação" da Instrução CVM nº 38/84 (para o exercício social encerrado em 31.12.1989), seja, em decorrência deste fato, por obediência ao princípio da retroatividade benéfica (para os exercícios sociais encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988).

6. O argumento da revogação de normativos da CVM ante o advento do art. 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias é datado e já foi afastado em mais de uma ocasião por Colegiados passados<sup>1</sup>, fundamentalmente pelos mesmos motivos que o faço aqui.

7. Assim, também entendo que o poder regulamentar outorgado à autarquia pela Lei nº 6.385/76 é de natureza tal que não há que se falar propriamente em atividade legislativa delegada, que é o que o art. 25 do ADCT estava procurando restringir. Ao contrário do aventado, a competência regulatória da CVM, exercida nos moldes e dentro dos limites estabelecidos pela Lei nº 6.385/76, foi pacificamente recepcionada pela Constituição Federal de 1988, estando albergada no seu art. 174. Não há que se falar, portanto, em revogação da Instrução CVM nº 38/84 - nem, por conseqüência, em extinção da punibilidade para as acusações relativas aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988. E destaco que, à parte as considerações jurídicas, o argumento trazido também é de todo inconseqüente, uma vez que ele não apenas desconsidera a real natureza da capacidade normativa de conjuntura da CVM, como também, em razão de uma defesa em caso concreto, pretende, em última instância, forçar a interpretação de que todo o arcabouço regulatório do mercado brasileiro estaria fundado em bases inconsistentes – o que, passado tanto tempo da CF de 1988 e passada inclusive mais de uma reforma da Lei nº 6.385/76 – não há como sustentar.

#### Ofensa ao direito à ampla defesa

8. Alegou-se, ademais, ter sido sonegado a José Duarte, quando de sua convocação para prestação de depoimento na autarquia em 22.11.1990, a informação de que se apresentava não como um "mero informante", mas sim na qualidade de "indiciado". A suposta omissão da Comissão de Inquérito teria privado o acusado da garantia contra a auto-incriminação, expressão do direito à ampla defesa – pelo que o presente processo estaria eivado de nulidade. Quanto à inaplicabilidade da tese argüida pelos acusados, nada tenho a acrescentar ao acórdão proferido em 24.11.2009, pelo Supremo Tribunal Federal, que negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 304.857, interposto pela própria Price com fundamento nos mesmos fatos. Com efeito, entendeu a Corte Constitucional em manifestação cristalina se tratar o inquérito administrativo de fase investigatória, "simples sindicância" para apuração dos fatos e posterior instauração de processo administrativo, nele tendo sido plenamente viabilizada a defesa – do que resulta o afastamento desta preliminar.

#### Excesso de prazo

9. Por fim, o arquivamento do presente PAS é requerido por ter este excedido o prazo previsto para sua conclusão, nos termos do art. 4º da Resolução CMN nº 454, de 16.11.1977 (vigente à época). Novamente, o pleito da Price, de José Duarte e de Gilvandro Lobo não deve ser acolhido, uma vez que a jurisprudência pátria é uníssona no sentido de que a eventual não observância do prazo de duração do inquérito administrativo não acarreta qualquer nulidade<sup>2</sup>, até mesmo porque se trata de prazo de natureza nitidamente dilatória.

10. Outrossim, não poderia a Administração Pública ver-se compelida a concluir suas investigações sempre em 90 dias, quando a própria Lei nº 9.873, de 23.11.1999, estabelece o prazo prescricional da pretensão punitiva em 5 anos.

11. Superadas as preliminares, passo a analisar o mérito.

#### Mérito

Não convocação de AGO, não publicação de DFs e descumprimento do dever do DRM de manter o registro da Companhia atualizado na CVM

12. Todas as infrações são de natureza objetiva e estão amplamente comprovadas nos autos, motivos pelos quais entendo que nenhum dos argumentos trazidos por Yuan Hwa, Nelson Lima, Ricardo Lagoeiro e Jacy Goulart em sua defesa são suficientes para absolvê-los. Repudio, em particular, a justificativa de que a publicação das DFs não se deu por terem os administradores da BAP entendido que a divulgação dos resultados não seria benéfica à Companhia, por contrariar totalmente a lógica do sistema de full disclosure adotado pelo sistema brasileiro. Afinal, a expectativa da administração quanto à eventual realização de futura reestruturação societária jamais poderia justificar o descumprimento dos prazos legais, deixando-se os investidores às escuras sem qualquer informação sobre a situação patrimonial e financeira da companhia.

Atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia (art. 154, da Lei nº 6.404/76)

13. Quanto à acusação de atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, cumpre tecer algumas considerações preliminares. Para tal, retomarei alguns pontos já descritos no relatório.

14. O estatuto social da BAP estabelecia que aquela sociedade tinha por objetivo "a exportação, a industrialização, e a comercialização do cacau e respectivos derivados, prestação de serviços nos setores de administração, organização, planejamento e processamento de dados, estendendo-se a outras atividades correlatas, inclusive participação em outras sociedades, sempre que haja interesse para o desenvolvimento de seus negócios". A partir de 1983, teve início o que o relatório da Comissão de Inquérito trata como um "processo de reorganização societária do conglomerado".

15. Ainda, na data do relatório da Comissão, a INPASA era diretamente controlada pela BALIC, a holding do conglomerado, e nela a BAP detinha participação indireta da ordem de 4%. A BALIC, por sua vez, detinha 73,2% do capital da BAP.

16. Observe-se que, a despeito do quão diminuta era a participação direta da BAP na INPASA, 96,22% das dívidas desta correspondiam a créditos que lhe haviam sido outorgados pela BAP. Nesta, conforme se apurou, 66% do montante de obrigações a receber eram compostos por aquelas dívidas da INPASA. Da mesma maneira, 23% do total de obrigações a receber da BAP eram compostos por dívidas da BALIC. Por fim, verificou-se que 96% dos recursos captados pela BAP junto a instituições financeiras foram repassados à INPASA. No período, as rubricas Contas a Receber de Clientes e Estoques representavam 1,54% do Ativo Circulante da BAP e as obrigações junto a fornecedores correspondiam a 2,11% do seu Passivo (fl. 678).

17. Fica claro, da análise do Relatório daquela Comissão e das defesas apresentadas, que, com a deterioração das condições do setor em que operava, a BAP passou a dar suporte às atividades de outras sociedades que integravam o mesmo grupo, em especial a partir da obtenção de créditos junto a instituições financeiras (para o que estava melhor posicionada) e seu subsequente repasse. Neste movimento, as atividades constantes do seu objeto social perderam, progressivamente, importância.

18. Ora, ante este quadro, não me parece razoável partir dos pressupostos, apontados pela defesa em momento distinto, de que a situação antecedia a abertura de capital da BAP, de que os valores eram repassados com base nas mesmas taxas de mercado, ou de que, a partir de um determinado momento, boa parte das dívidas da INPASA correspondia a encargos financeiros. A despeito das divergências quanto a valores, fica claro que a Companhia deixara de lado outras atividades, em prol de sua função de verdadeira mantenedora de outras sociedades do mesmo grupo – função esta que é estranha ao seu objeto social.

19. É verdade que se pode argumentar, como se faz nas defesas apresentadas, que essa função era legítima, uma vez que "(...) a preservação das empresas era necessária para a salvaguarda dos ativos financeiros nelas investidos pela BAP e indispensável à consecução da reestruturação que vinha sendo negociada com terceiros" (fls. 743). Quando da ocorrência dos fatos, porém, a BAP detinha 4% do capital social da INPASA e não detinha investimentos na BALIC. Será que o interesse que se procurava proteger era, efetivamente, o daquela companhia aberta, ou, na verdade, se vinha utilizando aquela estrutura para outros fins, de reforço patrimonial para companhias fechadas pertencentes aos mesmos controladores?

20. É importante, aqui, diferenciar o interesse dos titulares daquele grupo empresarial dos interesses da Companhia, que não necessariamente está exposta àquelas outras sociedades e que, ao contrário daquelas, é companhia aberta.

21. Indo além, por mais que fosse legítimo zelar pela integridade do grupo, parece-me mais do que cabível

questionar se este seria – ainda que de maneira indireta – o objeto daquela companhia aberta, em razão do qual aquela sociedade assumiria dívidas relevantes, perante instituições financeiras diversas. Não há, em princípio, sequer relação entre o objeto social daquelas outras sociedades e o da BAP.

22. Ao adquirir, em mercado, valores mobiliários de emissão da BAP, os acionistas desta estariam, em princípio, assumindo o risco de outras companhias, que não apenas são companhias fechadas, como também desenvolvem atividades distintas. Daí porque parece claro, para mim, ter havido desvio do objeto social, nos termos em que apresentado pela acusação. E não importa aqui tanto a solvabilidade das beneficiárias.

23. Outrossim, se, a rigor, o interesse privilegiado parece ter sido o do controlador da Companhia, a atuação dos administradores foi instrumental para tal desvirtuamento. Daí porque acompanho a Comissão de Inquérito nas imputações feitas aos administradores da BAP. Afinal, como se depreende tanto da acusação quanto das defesas apresentadas, a administração da Companhia não apenas realizou os atos que deram concreção àquela política, como também com eles anuiu, descumprindo, por conseqüência, o disposto no art. 154 da Lei Acionária.

Não emissão de parecer conclusivo dos auditores quanto à adequação das DFs referentes ao exercício social encerrado em 31.12.1989 ou não indicação das razões pelas quais declinou de sua emissão

24. De imediato, reconheço que a acusação em comento é descabida, motivo pelo qual voto pela absolvição da Price e de seu sócio, José Duarte, quanto a esta imputação. A análise da conjuntura do caso demonstra que não poderia ser diferente. A Price é acusada de não ter nem emitido parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes ao exercício social encerrado em 31.12.1989, nem indicado as razões pelas quais declinou de sua emissão. Acostada às fls. 569-571, porém, consta correspondência enviada pela Price à BAP, por meio da qual os auditores confirmam (i) terem concluído os trabalhos de auditoria da Companhia em 23.5.1990 e entregado minuta de relatório para discussão em 16.7.1990; e (ii) estarem prontos para emitir a versão definitiva do referido relatório. Apesar disso, destaca a Price na dita carta, a emissão do relatório restava sobrestada, atendendo a solicitação da própria BAP, tendo em vista a ultimação de negociações que tinham por objetivo a reorganização desta.

25. A Comissão de Inquérito entendeu que a justificativa apresentada pela Price para a não elaboração tempestiva do parecer de auditoria revelou estar aquela "desprovida da indispensável independência em relação à auditada" (fl. 692). Ao contrário da acusação, ante o pedido formulado pela própria BAP à Price, de que aguardasse a conclusão de negócio para a emissão do relatório, não vislumbro como a conduta desta última poderia ter sido diversa. A despeito do papel, mais amplo, que as empresas de auditoria deveriam ter no mercado de valores mobiliários – tornado ainda mais claro com a introdução das novas regras contábeis –, fato é que incumbe aos administradores da companhia aberta, nos termos do art. 133, § 3º, da LSA, a publicação de cópia das DFs (inciso II) e do parecer dos auditores independentes (inciso III). E que, sem as DFs, não há que se falar em parecer. Discordo, portanto, da lógica da acusação, de acordo com a qual, com a expressa concordância dos auditores independentes com o pleito da administração da BAP de retardar a emissão do relatório e parecer sobre as DFs de 31.12.1989, deveria sobre a Price recair responsabilidade por "colaborar" com aquela postura da administração da Companhia.

Acusações de não apresentação de ressalva quanto à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia e ao desvio de objeto social, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988

26. A Price e Gilvandro Lobo, seu sócio, são também acusados de não terem apresentado duas espécies de ressalvas relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988. Gostaria de iniciar minha análise com aquela relacionada ao desvio de objeto social.

27. No entender da Comissão de Inquérito, cumpriria aos auditores independentes apontar, na forma de ressalva, que a BAP, ao conceder consistentemente empréstimos vultosos a empresas ligadas, afastara-se de seu objeto social. A acusação sustenta-se, principalmente, sobre o fato de que a Price prestava serviços de auditoria tanto para a Companhia quanto para a INPASA, detendo, à época, "efetivo domínio sobre as informações que indicavam a transferência quase total dos expressivos recursos captados pela BAP no mercado financeiro para despesas operacionais da BALIC e da INPASA, inclusive aquelas referentes ao pagamento, por tais empresas, de seus honorários" (fl. 700).

28. Sem prejuízo das considerações já feitas, quanto ao fato de que, a meu ver, ter-se-ia efetivamente operado um desvirtuamento do escopo da BAP, mais uma vez sou da opinião de que a imputação formulada extrapola o limite das responsabilidades atribuídas pela regulamentação então em vigor aos auditores. Nesse sentido,

penso não ser razoável admitir que estes deveriam ser capazes de, naquele contexto, exercer juízo quanto a eventual desvio de objeto social da Companhia.

29. Quanto ao segundo ponto, ou seja, quanto à acusação de não se haver apresentado ressalva à falta de constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, cabe, a meu ver, destino diverso.

30. Não porque me pareça que se esteja tratando, aqui, propriamente de "auditoria inepta". A autarquia já lidou com essa categoria em diversos casos e neles, de um modo geral, o que se verifica é que a inépcia da auditoria costuma ser apontada quando da constatação da não adoção de determinadas metodologias ou práticas profissionais, de modo a impedir, ao auditor, a apuração de situações sobre as quais ele deveria se manifestar, ou fazendo com que as opiniões sejam dadas sem nenhum fundamento<sup>3</sup>.

31. Parece-me claro, porém, que ante o quadro apresentado, incumbia à Price apresentar a ressalva referida pela acusação. Os argumentos trazidos pela defendente, basicamente, (i) de que se tratava de relação intra-grupo (e não sujeita a fatores externos) e (ii) de que a adoção da cláusula "sujeito a", com referência expressa à pendência de reestruturação do grupo, seria suficiente no presente caso, não são hábeis a eliminar a obrigatoriedade de constituição de provisão em uma situação como a que se apresentava. Também não me parece suficiente, para esses fins, a questão da discussão sobre a classificação dos créditos na BAP, se no Ativo Circulante ou no Realizável de Longo Prazo.

32. Vale lembrar que as devedoras não só não eram capazes de captar recursos por si, como também que seu comprometimento perante a BAP era bastante significativo, tendo em vista seus patrimônios. E a reestruturação referida nos autos dependia, ademais, da captação de recursos de terceiros, o que, no mínimo, afasta o já frágil argumento de que tal obrigatoriedade não se aplicaria a essa relação porque a realização dos créditos dependeria apenas de relação intra-grupo.

33. Ante o exposto, voto pelas seguintes absolvições e penalidades:

i) a Yuan Hwa, na qualidade de Conselheiro:

a) pela atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76 – inabilitação, pelo período de 3 anos, para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta, nos termos do art. 11, inciso IV, da Lei nº 6.385/76;

b) pela não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

ii) a Nelson Lima, na qualidade de Conselheiro:

a) pela atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76 – inabilitação, pelo período de 3 anos, para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta, nos termos do art. 11, inciso IV, da Lei nº 6.385/76;

b) pela não observância do prazo fixado no art. 132 da Lei nº 6.404/76 para a realização de AGO destinada, dentre outras finalidades, a examinar as DFs do exercício findo em 31.12.1989 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

iii) a Ricardo Lagoeiro, na qualidade de DRM:

a. pela atuação solidária com o controlador no desvio do objeto social da Companhia, em descumprimento ao art. 154, da Lei nº 6.404/76 – inabilitação, pelo período de 3 anos, para o exercício do cargo de administrador de companhia aberta, nos termos do art. 11, inciso IV, da Lei nº 6.385/76;

b. pela não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes;

c. pelo descumprimento do art. 6º, combinado com o art. 16, inciso I, alínea "a", da Instrução CVM nº 60/87, que estabelece como dever do DRM a manutenção do registro da Companhia atualizado na CVM

– multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

iv) a Jacy Goulart, na qualidade de Diretor, pela não publicação das DFs relativas ao exercício findo em 31.12.1989, no prazo determinado pelo art. 133, § 3º, da Lei nº 6.404/76 – multa no valor de R\$ 3.681,78, nos termos do art. 11, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e conforme os limites então vigentes.

v) à Price, na qualidade de auditor independente:

a. pela não emissão de parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes o exercício social encerrado em 31.12.1989, ou pela não indicação das razões pelas quais declinou de sua emissão – absolvição;

b. pela não apresentação de ressalva quanto ao desvio de objeto social, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 - absolvição;

c) pela não apresentação de ressalva quanto à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 – advertência, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei nº 6.385/76.

vi) José Duarte, na qualidade de sócio da Price, pela não emissão de parecer conclusivo quanto à adequação das DFs referentes o exercício social encerrado em 31.12.1989, ou pela não indicação das razões pelas quais declinou de sua emissão – absolvição.

vii) Gilvandro Lobo, na qualidade de sócio da Price:

a) pela não apresentação de ressalva quanto ao desvio de objeto social relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 - absolvição;

b) não apresentação de ressalva quanto à não constituição de provisão para devedores duvidosos por parte da Companhia, relativamente aos exercícios encerrados em 30.6.1987 e 30.6.1988, em descumprimento ao art. 4º, incisos I e V, da Instrução CVM nº 38/84 tornando, portanto, a auditoria inepta, nos termos do item XVII, letra "f", das Normas anexas à Instrução CVM nº 4/78 – advertência, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei nº 6.385/76.

Rio de Janeiro, 24 de agosto de 2010.

Otávio Yazbek

Diretor-relator

-----  
1Vide: Processos Administrativos CVM nº RJ 2005/4298 e RJ 2005/4569, de relatoria da Diretora Norma Jonsen Parente, e o IA nº 06/00, de relatoria do Diretor Luiz Antonio de Sampaio Campos.

2 Nesse sentido, vide os seguintes acórdãos do STJ: MS 9.807/DF, Relator Ministro Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 11.10.2007; MS nº 7.962/DF, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 1º/7/2002.

3 Cf. IA CVM nº 25/99; PAS CVM nº 09/00; IA CVM nº 07/00; PAS CVM nº TA RJ 2001/7557; IA CVM nº TA RJ 2001/9999; IA CVM nº TA RJ 2001/8739; PAS CVM nº RJ 2003/1631.

**Declaração de voto do Diretor Eli Loria na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 15/90 realizada no dia 24 de agosto de 2010.**

Senhor presidente, eu acompanho o voto do relator.

Eli Loria

DIRETOR

**Declaração de voto do presidente da sessão, diretor Marcos Barbosa Pinto, na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 15/90 realizada no dia 24 de agosto de 2010.**

Eu também acompanho o voto do relator e proclamo o resultado do julgamento, em que o Colegiado desta Comissão, por unanimidade de votos, decidiu pelas absolvições e penalidades constantes do voto do diretor-relator.

Encerro a sessão, informando que a CVM interporá recurso de ofício das absolvições ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional e que os acusados punidos poderão interpor recurso voluntário, no prazo legal, ao mesmo Conselho de Recursos.

Marcos Barbosa Pinto

Diretor e Presidente da Sessão de Julgamento