

EXTRATO DA SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO
SANCIONADOR CVM nº RJ2013/9266

- Acusados: Aldenor Cunha Rebouças
Consicol Construções Indústria e Comércio Ltda.
Construtora Silveira Ltda.
Francisco Acácio Silveira Gonçalves
Francisco de Assis Gonçalves Silveira
Francisco Demontie Mendes Aragão
Francisco Demontie Mendes Aragão Filho
João Amilcar de Moura Alexandre
José Ronaldo Albuquerque Mota
José Nilson Faria Sousa Júnior
- Ementa: Irregularidades na convocação da AGE – exercício abusivo do direito de voto – inobservância do dever de diligência – Irregularidades relacionadas à aprovação de redução do capital social da companhia – Operação realizada com desvio de finalidade. Absolvições e multas.
- 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, considerando, como atenuantes, o fato de a Granitos ser uma companhia incentivada, a primariedade dos acusados e o baixo impacto das irregularidades no mercado de valores mobiliários, DECIDIU:
- PRELIMINARMENTE, rejeitar a arguição, suscitada pela defesa, de prescrição da pretensão punitiva da CVM e destacar que, embora questionada pela defesa, a CVM tem, sim, competência para fiscalizar, e, se for o caso, punir as sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais estabelecidos por lei, afastando também essa preliminar relativa às competências desta Autarquia.
- NO MÉRITO:
1. APLICAR ao acusado **Francisco de Assis Gonçalves Silveira**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do Nordeste S.A. a penalidade de **multa pecuniária de R\$ 300.000,00**, por ter exercido o seu voto com o fim de causar dano a outro acionista, em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
 2. APLICAR ao acusado **Francisco Demontie Mendes Aragão**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do Nordeste S.A. a penalidade de **multa pecuniária de R\$300.000,00**, por ter exercido o seu voto com o fim de causar dano a outro acionista, em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
 3. APLICAR ao acusado **Francisco Demontie Mendes Aragão Filho**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do Nordeste S.A., a penalidade de **multa pecuniária de R\$ 300.000,00**, por ter exercido o seu voto com o fim de causar dano a outro acionista, em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;

4. APLICAR à **Construtora Silveira Ltda.**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do Nordeste S.A., a penalidade de **multa pecuniária de R\$ 300.000,00**, por ter exercido o seu direito de voto com o fim de causar dano a outro acionista, em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
5. APLICAR à **Consicol Construções Indústria e Comércio Ltda.**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do Nordeste S.A., a penalidade de **multa pecuniária de R\$300.000,00**, por ter exercido o seu voto com o fim de causar dano a outro acionista, em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
6. APLICAR ao acusado **Francisco Acácio Silveira Gonçalves**, na qualidade de membro do conselho de administração da Granos Granitos do Nordeste S.A.:
 - 6.1. A penalidade de **multa pecuniária de R\$ 50.000,00**, por não fazer constar no edital de convocação da AGE, iniciada em 20.10.2008, a indicação precisa e correta da matéria a ser tratada e por não ter publicado uma nova convocação após as três interrupções da referida AGE, descumprindo, dessa forma, o disposto no art. 124 da Lei nº 6.404/76;
 - 6.2. A penalidade de **multa pecuniária de R\$50.000,00**, por não ter disponibilizado os documentos pertinentes quando da convocação da AGE, descumprindo, dessa forma, o disposto no §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76; e
 - 6.3. A penalidade de **multa pecuniária de R\$100.000,00**, por não ter se manifestado contrariamente à operação de redução de capital, descumprindo, dessa forma, o disposto no art. 153 da Lei nº 6.404/76;
7. ABOLVER os acusados **Aldenor Cunha Rebouças, José Ronaldo Albuquerque Mota, José Nilson Farias Sousa e João Amilcar de Moura Alexandre** das imputações que lhes foram feitas no presente processo.

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 a 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.

Com a entrada em vigor do Decreto nº 8.652/2016, as decisões absolutórias transitam em julgado na 1ª instância, sem a interposição de recurso de ofício por parte da CVM.

Presente o advogado *Aldenor Cunha Rebouças Junior*, representante dos acusados Aldenor Cunha Rebouças, Francisco Acácio Silveira Gonçalves, Francisco de Assis Gonçalves Silveira, Francisco Demontie Mendes Aragão,

Francisco Demontie Mendes Aragão Filho, João Amílcar de Moura Alexandre, José Nilson Farias Sousa Junior e José Ronaldo Albuquerque Mota.

Presente o acusado Aldenor Cunha Rebouças.

Presente a Procuradora-federal Danielle Barbosa, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram da Sessão de Julgamento os Diretores Henrique Balduino Machado Moreira, Relator, Gustavo Machado Gonzalez, Gustavo Borba, Pablo Renteria e o Presidente da CVM, Marcelo Santos Barbosa, que presidiu a Sessão.

Rio de Janeiro, 27 de março de 2018.

Henrique Balduino Machado Moreira
Diretor-Relator

Marcelo Santos Barbosa
Presidente da Sessão de Julgamento

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM nº RJ2013/9266

Acusados: Francisco de Assis Gonçalves Silveira
Francisco Demontie Mendes Aragão
Francisco Demontie Mendes Aragão Filho
Construtora Silveira Ltda.
Consicol Construções Ind. e Comércio Ltda.
Francisco Acácio Silveira Gonçalves
Aldenor Cunha Rebouças
José Ronaldo Albuquerque Mota
José Nilson Faria Sousa Júnior
João Amilcar de Moura Alexandre

Assunto: Apurar a eventual responsabilidade de acionistas, administradores e membros do conselho fiscal da Granos Granitos do NE S.A. por irregularidades relacionadas à aprovação da redução do capital social, com cancelamento de todas as ações, e emissão de novas ações da Companhia, em infração aos artigos 115, 124, 135, §3º, 153 e art. 165, todos da Lei nº 6.404/76.

Relator: Henrique Balduino Machado Moreira

RELATÓRIO

I - OBJETO E ORIGEM

1. Trata-se de processo administrativo sancionador instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas ("SEP" ou "Acusação") em 08.10.13, em face dos acionistas, membros da administração e do conselho fiscal da Granos Granitos do NE S.A. ("Granitos" ou "Companhia"), por supostas irregularidades relacionadas à aprovação da redução do capital social, com cancelamento de todas as ações, e sucessiva emissão de novas ações da Companhia, em suposta infração

aos artigos 115¹, 124², 135, §3^o³, 153⁴ e art. 165⁵, todos da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

2. O presente processo administrativo sancionador originou-se do processo CVM nº RJ2009/6763, instaurado para analisar a consulta enviada à CVM pelo Banco do Nordeste do Brasil em 23.06.09 ("BNB" e aquela "Consulta BNB"), na qualidade de operador do Fundo de Investimento do Nordeste ("FINOR" ou "Fundo"), por meio da qual o Fundo solicitou "*orientações desse órgão acerca de medidas a serem adotadas em relação às reavaliações do ativo e passivo dessas empresas [companhias incentivadas] a preços de mercado, ou a valor presente, para adequação das modificações introduzidas pela Lei nº 11.638/2007, que implicam em Passivo a Descoberto, bem como às reduções do capital social para absorção de prejuízos, com o cancelamento parcial ou total das ações, cujos artigos 173 e 174, da Lei nº 6.404/76, não estabelece limites para esse procedimento, tendo como consequência, no caso de cancelamento total de ações, emissões de ações ordinárias e preferenciais, para subscrição pelos acionistas*" (fls. 1-5).

II - FATOS

3. Em 20.10.08, foi instaurada uma assembleia geral extraordinária pela Companhia (fls. 130-132) com o objetivo de "*analisar e deliberar sobre a adequação da empresa às alterações promovidas na legislação contábil brasileira (alterações na Lei 6.404) promovidas pela Lei 11.638/2007, que influenciarão, de forma relevante, nos demonstrativos contábeis e financeiros e, por consequência, no lucro real, ou no lucro presumido*"⁶.

4. A assembleia foi iniciada nesse dia e concluída somente em 19.12.08, segue, abaixo, um resumo das principais deliberações/discussões:

a) Em **20.10.08 (data inicial)**:

- i. decisão pela regularidade da realização da assembleia no dia 20;
- ii. avaliação do ativo/passivo a preços de mercado, ou a valor presente, por serem consideradas relevantes as modificações introduzidas pela Lei 11.638/2007, tendo sido nomeados peritos avaliadores e suspensos os trabalhos por 20 dias para apresentação do laudo de avaliação;

b) Em **10.11.08**:

- i. distribuição e aprovação do laudo de avaliação;
- ii. deliberada a elaboração de balanço especial para refletir os novos valores a preço de mercado, ou a valor presente, com as respectivas demonstrações financeiras e a submissão dos referidos documentos ao conselho fiscal e a firma de auditoria externa independente, tendo sido os trabalhos suspensos por cinco dias;

c) Em **15.11.08**:

- i. aprovação do balanço especial encerrado em 20.10.08, tendo o presidente mencionado que a Companhia teria publicado

editais em primeira e segunda convocação para os debenturistas que não se fizeram presentes;

- ii. o acionista Francisco Aragão Filho observou que o patrimônio líquido registrado no balanço especial estava negativo em R\$275.957,68, razão pela qual sugeriu que (a) fosse utilizado o capital social subscrito e integralizado para absorver as perdas até o montante dos prejuízos acumulados ou ajustes de avaliação patrimonial; (b) a assembleia deliberasse a emissão de ações em valor monetário suficiente para tornar o patrimônio líquido positivo, tendo proposto a emissão de 500.000 ações (24.342 ordinárias e 475.658 preferenciais) ao preço de R\$ 1,00/unidade;
- iii. os trabalhos foram suspensos por quatro dias, a fim de que o conselho fiscal examinasse e emitisse um parecer sobre a matéria.

d) Em **19.12.08 (data final)**:

- i. leitura do parecer favorável emitido pelo conselho fiscal, datado de 15.11.08, quanto às propostas feitas em 15.11.08;
- ii. aprovação das operações de utilização do capital social subscrito e integralizado para absorver as perdas até o montante dos prejuízos acumulados decorrentes de operações e, ainda, parte do saldo devedor da conta "Ajustes de Avaliação Patrimonial", com o cancelamento das ações ordinárias e preferenciais e emissão de 500.000 novas ações, devendo ser assegurado o direito de preferência no prazo de 30 dias a todos os acionistas.

5. Ao tomar conhecimento das referidas deliberações, o BNB, na qualidade de operador do Fundo de Investimentos do Nordeste – FINOR, com 96,99% das ações preferenciais de emissão da Companhia, solicitou⁷ à Granitos (a) a convocação de uma AGE, a fim de retificar a deliberação tomada na assembleia iniciada em 20.10.08⁸, uma vez que o preço de emissão das ações para aumento do capital da Granitos teria violado o art. 170, §1º, da Lei 6.404/76⁹, com a diluição injustificada da participação dos antigos acionistas; e (b) o envio de diversos documentos relativos às deliberações da AGE, inclusive a ata¹⁰ (fls. 09-10).

6. Em resposta¹¹, a Granitos resumiu as matérias analisadas e aprovadas na assembleia, sem menção ao cancelamento de ações, ou à redução do capital e, segundo o BNB, tampouco enviou os documentos solicitados, o que gerou uma nova solicitação por parte do BNB em 02.02.09 (fls. 5-6).

7. Diante do ocorrido, o operador do Fundo enviou a esta Autarquia a Consulta BNB, tendo sido solicitado à Companhia que se manifestasse sobre as alegações apresentadas pelo consulente¹². Em resposta, a Granitos apresentou esclarecimentos a seguir sintetizados:

- a) nos termos do balanço especial levantado em 20.10.08, o patrimônio líquido apresentava-se negativo, razão pela qual o preço de emissão das novas ações foi fixado segundo dispõe o art. 14¹³ da Lei nº 6.404/76;

- b) o art. 4º do estatuto social da Companhia (fls. 88-89) previa que poderia ser realizado o aumento do capital social independentemente de reforma estatutária até o limite de vinte milhões de ações nominativas, sem valor nominal;
- c) a regra do §1º do art. 170¹⁴ da lei societária não se aplicaria, uma vez que (i) teria sido assegurado o direito de preferência a todos os antigos acionistas de todas as classes de ações da Companhia¹⁵; (ii) a Companhia estaria, ao longo da sua existência e nos últimos cinco anos, sem perspectiva de rentabilidade, tendo apresentado em outubro de 2008 um patrimônio líquido negativo;
- d) a Granitos teria observado rigorosamente as normas dos artigos 109, inciso IV¹⁶ e 171, parágrafos 7º, *alínea b*, e 8º¹⁷, ambos da Lei nº 6.404/76, por ter oferecido o direito de preferência aos antigos acionistas na proporção de suas participações;
- e) o BNB não participava das assembleias, embora devidamente convocado, para posteriormente enviar questionamentos acerca das decisões tomadas, tendo a Companhia ressaltado que teria se reguardado e convocado AGE (fl. 118), em que compareceram 100% do capital social com direito a voto, não tendo havido presença do BNB, assim como assembleia geral de debenturistas (fls. 117-128), em primeira e segunda convocação, em que o BNB também não compareceu, mesmo na posição de debenturista da Companhia à época;
- f) afirmou que a AGE de 20.10.08 fora convocada e instalada conforme as exigências da Lei nº 6.404/76, com todos os documentos disponibilizados, lidos, transcritos, registrados na JUCEC ou arquivados na Companhia e deliberações aprovadas por unanimidade, sem dissidências ou protestos, tendo os documentos solicitados pelo BNB sido disponibilizados no ambiente assemblear;
- g) com relação à alegação de que as matérias relacionadas à redução de capital social, elaboração de balanço especial, aprovação das demonstrações financeiras contábeis especiais e emissão de ações não constaram especificadas nos editais de convocação, a Granitos transcreveu os editais e afirmou que tais matérias foram *"requeridas e, por conseguinte, deliberadas no desenvolver dos trabalhos da assembleia geral extraordinária e em consequência de sua própria dinâmica e têm como amparo legal a dicção do §2º do art. 134¹⁸"* da lei societária; e
- h) a convocação de debenturistas não seria exigida para o caso de redução do capital social para absorção de perdas até o montante do prejuízo, conforme o art. 173¹⁹ da Lei nº 6.404/76, porém a Companhia os teria convocado para analisar tal pretensão.

8. O processo foi encaminhado à SEP, que questionou²⁰ Francisco Aragão acerca dos critérios econômicos utilizados para a fixação do preço de emissão das novas ações, tendo o acusado encaminhado a *"Proposta da Diretoria à Assembleia Geral Extraordinária iniciada em 20.10.2008, referenciada a emissão de ações ordinárias e preferenciais"*, datada de 18.12.08 que, resumidamente, contém um

histórico da Companhia e dos fatos ocorridos na AGE. O documento ainda comenta o entendimento da Granitos acerca do art. 170 da lei societária, que trata do aumento de capital, e, ao final, recomenda à assembleia que delibere a emissão sugerida pelo acionista.

9. Ressalta-se que a SEP analisou um caso semelhante, envolvendo outra companhia incentivada, tendo elaborado, em 18.06.12, um memorando²¹ com as considerações abaixo reproduzidas:

- a) “[e]mbora pareça existir a possibilidade jurídico-societária de exercício do direito de preferência pelo FINOR nos aumentos de capital de sociedades beneficiárias, em paralelo subsiste a impossibilidade prática do exercício desse direito, dado que a liberação de recursos pelos fundos regionais está vinculada ao atendimento de determinados requisitos, observada a conveniência de implantação do projeto para fins de desenvolvimento regional, conforme a legislação aplicável à espécie”;
- b) “(...) as operações da forma como foram estruturadas, além de causarem estranheza *per se*, não parecem encontrar guarida na legislação e/ou regulamentação vigentes. Isto porque, em todos os casos trazidos, foi realizada a redução do capital social para absorver prejuízos, com o cancelamento de todas as ações de emissão da Companhia, e o posterior aumento de capital, no âmbito do qual o FINOR não exerceu o direito de preferência, e, por isso, foi excluído do quadro acionário da sociedade” (grifo no original);
- c) “[a]inda que as deliberações tenham sido tomadas na mesma assembleia, fato é que, quando da aprovação da redução do capital social com o cancelamento das ações, a companhia ficou sem acionistas, em aparente desacordo ao disposto no art. 1º da Lei nº 6.404/76, o qual estabelece que a companhia terá o capital dividido em ações”;
- d) “[e]sta situação de limbo, em que, ao menos até a realização do aumento de capital, em seguida, a companhia não possui acionistas, parece ser incompatível com o regime jurídico estabelecido pela Lei nº 6.404/76, podendo causar situações em que eventualmente chegar-se-ia ao absurdo”;
- e) “a redução do capital para absorver prejuízos poderia ter sido realizada sem o cancelamento de ações, o que indica uma eventual estruturação da operação, ao menos em tese, com o possível objetivo de eliminar o FINOR do quadro acionário da sociedade”; e
- f) “desse modo, a meu juízo, as operações de que se trata, quais sejam, a redução do capital social com o cancelamento de todas as ações de emissão da Companhia, com o posterior aumento do capital social, não encontram amparo na legislação, e/ou regulamentação vigentes, e, ao que parece, foram estruturadas com o objetivo de excluir o FINOR do quadro acionário da sociedade”.

10. Foi solicitada uma análise pela PFE sobre a matéria, tendo a procuradoria se manifestado da seguinte forma²²:

- a) "o direito de preferência previsto no art. 109, IV, da Lei nº 6.404/76, pode ser afastado em relação ao FINOR no caso de companhias incentivadas, nos termos do art. 172, parágrafo único, e art. 299, ambos da lei societária, combinados com o art. 44 da Lei nº 5.508/68. Para tanto, bastaria o estatuto prever a exclusão do direito de preferência. Foi o que se verificou no caso da A.";
- b) "esclarece o BNB que orienta as companhias incentivadas a incluir em seus estatutos a previsão de exclusão do direito de preferência, em razão de não haver interesse por parte do Fundo em participar do aumento de capital" com a finalidade de "controlar o repasse de recursos públicos, pois retira a possibilidade de os fundos de incentivos aportarem numerário sem estrita vinculação a projetos de desenvolvimento regional, conforme a legislação de incentivos fiscais";
- c) "a lei também autoriza, em tese, a redução do capital da companhia para absorção de prejuízos, nos termos do art. 173 da Lei nº 6.404/76. O mesmo se dá em relação ao cancelamento de ações, que se encontrava previsto no art. 12 da lei societária";
- d) "contudo, as etapas da operação conduzida pela A. (com *modus operandi* reproduzido em outras companhias incentivadas (...)) não podem ser analisadas separadamente, com base apenas na literalidade da lei. Faz-se necessária uma análise da operação como um todo, para que seja possível afirmar, no caso concreto, se a lei foi observada não apenas em sua forma, mas, principalmente, em sua *vontade* ou *espírito*";
- e) "[e]m nosso sentir, esse tipo de operação apresenta indícios de violação direta à legislação e de desvio de poder (fraude à lei)";
- f) "parece-nos claro que a única razão para a sequência de atos societários praticados no âmbito dessas companhias incentivadas é a exclusão do FINOR de seus quadros sociais. A operação inclui o inusitado cancelamento de todas as ações por redução de capital (para absorção de prejuízos), para, ato contínuo, ser deliberado o aumento de capital, do qual o FINOR não poderia fazer parte (...)"
- g) "o cancelamento de todas as ações parece violar frontalmente o art. 1º da Lei nº 6.404/76";
- h) "ora, o pressuposto lógico de existência de uma sociedade anônima é possuir capital social dividido em ações. O cancelamento de todas as ações, com posterior aumento de capital, parece ato destinado a criar a ficção de um 'hiato acionário', cujo único efeito gerado no mundo real é a exclusão do FINOR do quadro de acionistas";
- i) "(...) consideramos que a operação analisada apresenta elementos caracterizadores, em tese, de abuso do direito de voto e desvio de poder, conforme previsto nos artigos 115 e 117, §1º, alínea "c", da Lei nº 6.404/76. Tais atos são passíveis de anulação pelo Poder Judiciário, conforme dispõe o art. 168, parágrafo único, do Código Civil".

11. Na sequência, a SEP solicitou novamente manifestação²³ de Francisco Aragão, para fins do art. 11 da Deliberação nº 538/08²⁴, sobre o procedimento adotado pela Companhia quando da interrupção da AGE iniciada em 20.10.08, assim como sobre a operação de redução de capital. Além desses ofícios, foram enviados outros ofícios²⁵ aos acusados para que se manifestassem acerca dos fatos que estavam sendo apurados pela SEP, tratados neste processo²⁶.

12. Considerando que os esclarecimentos trazidos pelos acusados são similares e, por vezes, se repetem, reproduzimos abaixo uma síntese de todos os argumentos apresentados em resposta aos ofícios enviados²⁷:

- a) que não seria lícito que a CVM questionasse as operações de redução e aumento de capital realizadas, uma vez que já teria transcorrido o prazo prescricional trienal previsto na Lei nº 6.404/76, sem qualquer interrupção, pois não haveria notícia de impugnação, tampouco protesto ou dissidência de qualquer acionista contra o balanço especial;
- b) justamente pelo fato de a proposta de redução e aumento de capital ter surgido durante a realização da AGE é que *"ninguém poderia cogitar a inclusão do assunto no edital de convocação"*, pois ninguém poderia prever o futuro;
- c) sobre o questionamento da SEP no sentido de que a Companhia, ao ter optado por interromper a assembleia (e não pelo seu encerramento e convocação de nova assembleia), teria deixado de disponibilizar alguns documentos aos acionistas nos termos do §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76²⁸, a Granitos afirmou que adiou a assembleia com base no art. 134, do §2º²⁹ da referida lei e, além disso, nenhum acionista teria reclamado da *"falta de colocação de qualquer papel à sua disposição com antecedência prevista na norma"*;
- d) que a operação de redução de capital estaria prevista no art. 173 da lei societária, não tendo a Companhia infringido o art. 1º da referida lei, uma vez que as operações de redução e aumento de capital ocorreram de forma simultânea;
- e) quanto à afirmação de que a operação teria sido feita com o objetivo de excluir o FINOR do quadro acionário, foi dito que todas as ações foram canceladas, não somente as pertencentes ao FINOR, tendo sido o direito de preferência respeitado, não podendo o fato de o FINOR acreditar que não pode exercê-lo constituir empecilho para que a Companhia se adaptasse às mudanças da Lei nº 11.638/07, pois *"nenhum acionista pode deter direitos absolutos, nem preferências alheias ao Estatuto Social"*;
- f) se o lucro pertence aos acionistas, então o prejuízo deveria ser amargado por todos os acionistas, sendo que nenhuma lei garantiria a qualquer acionista imunidade quanto à ocorrência de prejuízos sociais;
- g) alegam ignorar a existência de qualquer emissão de valores mobiliários para colocação no mercado de valores mobiliários pela Granitos, tendo conhecimento somente de emissões de títulos para subscrição particular, para atender à legislação de incentivos fiscais

e de colaboração financeira do sistema SUDENE/FINOR; nessa linha, nenhum inciso do art. 1º da Lei nº 6.385/76 entregaria à CVM o direito/dever de fiscalizar companhias não participantes do mercado de valores mobiliários, razão pela qual estariam estranhando os questionamentos da CVM;

- h) não foi identificada norma que impusesse ao diretor administrativo financeiro a tarefa de se manifestar sobre a operação de redução de capital, com cancelamento total das ações, sendo o tema totalmente alienígena às funções confiadas a tal diretor pelo estatuto social;
- i) o diretor-presidente da Companhia afirmou desconhecer qualquer acordo de acionistas (fl. 750), tendo afirmado que a Consicol estaria sob o "mando" dos acionistas Francisco Aragão e Francisco Aragão Filho (fl. 758) e a Construtora Silveira estaria sob seu comando (fl. 758).

III - DA ACUSAÇÃO.

13. A SEP, diante dos fatos acima expostos, propôs a responsabilização dos acionistas Francisco Silveira, Francisco Aragão, Francisco Aragão Filho, Construtora Silveira e Consicol; dos membros do conselho fiscal, Aldenor Rebouças, José Mota e José Nilson Júnior; do diretor-administrativo financeiro, João Alexandre; e, por fim, de Francisco Gonçalves, na qualidade de membro do conselho de administração, pelo descumprimento dos artigos 115, 124, 135, §3º, 153 e art. 165 da lei societária.

14. Preliminarmente, a Acusação esclareceu que a Granitos protocolizou pedido de registro de companhia incentivada na CVM em 25.08.92³⁰, tendo sido o seu registro cancelado em 14.02.12, uma vez que o mesmo encontrava-se suspenso há mais de 12 meses.

15. Assim, considerando que a acusação versa sobre fatos ocorridos em 2008, período em que a Companhia figurava como companhia incentivada registrada nesta Comissão, não procederia a afirmação feita por dois acusados³¹ no sentido de que a CVM não poderia exercer o seu poder de polícia sobre a Companhia, uma vez que a mesma seria atualmente uma companhia fechada, não participando assim do mercado de valores mobiliários.

16. No tocante à assembleia geral extraordinária iniciada em 20.10.08 e concluída em 19.12.08, aponta a Acusação que a referida assembleia foi adiada por três vezes, sendo que foram retomados os trabalhos nos dias 10.11.08, 15.11.08 e 19.12.08 sem que tenha sido publicado novo edital para notificar os acionistas da continuidade da assembleia.

17. Afirma que no edital inicialmente publicado (fls. 118-122) constava a seguinte ordem do dia: "*analisar e deliberar sobre a adequação da empresa às alterações promovidas na legislação contábil brasileira promovidas pela Lei 11.638/2007, que influenciarão, de forma relevante, os demonstrativos contábeis e financeiros*", pela qual não era possível sequer suspeitar que, ao longo de tal AGE, seria deliberada uma operação de redução do capital social com posterior aumento de capital.

18. Assim, em que pese a análise da alteração da legislação contábil ter eventualmente levado a Companhia a realizar uma redução do capital social, tal

assunto não poderia ter sido deliberado em uma AGE cujo edital não previa explicitamente este assunto.

19. Dessa forma, deveria ter sido encerrada a referida AGE e convocada uma nova assembleia, informando de forma clara e precisa a matéria a ser deliberada, tendo ocorrido infração ao art. 124 da Lei nº 6.404/76³².

20. Com relação ao argumento do diretor presidente da Companhia no sentido de que teria seguido o disposto no §2º do art. 134 da Lei nº 6.404/76, posto que as matérias foram analisadas pontualmente, e, surgindo a necessidade de se analisar algum assunto ligado, a AGE era interrompida e reiniciada em data posterior, a SEP rebateu da seguinte forma:

61. Como pode-se verificar, a legislação prevê a possibilidade da deliberação ser adiada, caso seja necessário. Entretanto, tal artifício foi criado com o objetivo de se possibilitar a verificação de pontos adicionais necessários para deliberar assuntos dentro da matéria prevista na ordem do dia, e não de assuntos diversos aos originalmente previstos no edital de convocação.

62. Além disso, por se tratar de um assunto de tamanha relevância, uma vez que se trata de uma redução de capital com o cancelamento da totalidade das ações emitidas pela Companhia, a Companhia não deveria interromper a AGE, mas sim encerrar e convocar nova assembleia para deliberar a redução seguida de aumento de capital.

21. Conclui, sobre esse ponto, que ainda que fosse possível interromper a assembleia para deliberar, em outra oportunidade, o assunto em tela (que sequer constava na ordem do dia), tal adiamento não inibiria a obrigação da Companhia de publicar nova convocação, estando tal entendimento amparado pela doutrina sobre o assunto³³.

22. Além disso, teria sido descumprido o §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76, pois foram deliberados a redução e o aumento do capital social sem a disponibilização dos documentos pertinentes na convocação. Sobre esse ponto, a SEP pondera que *"apenas após a aprovação do balanço especial, ocorrida na seção realizada em 15.11.08, foi proposta a utilização do capital social subscrito e integralizado para absorver as perdas. Tal balanço especial era um documento pertinente à matéria a ser debatida (redução e aumento do capital social), e não foi disponibilizado no primeiro anúncio de convocação da assembleia (uma vez que foi elaborado após esta convocação), em 13.10.08, o que obrigaria a realização de uma nova AGE, devendo ser disponibilizado o balanço especial em sua convocação"*.

23. Considerando que, nos termos do art. 123 da Lei nº 6.404/76, compete ao conselho de administração, se houver, ou aos diretores, observado o disposto no estatuto, convocar assembleia geral, bem como que o estatuto social prevê que compete ao conselho de administração convocar as assembleias gerais, a Acusação propõe a responsabilização pelas infrações citadas (ao art. 124 e §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76) dos membros do conselho de administração à época, Francisco Silveira, Francisco Gonçalves e Francisco Aragão. Entretanto, levando em conta que Francisco Silveira e Francisco Aragão, além de administradores, eram também acionistas da Companhia e, tendo supostamente agido em abuso do direito de voto, tal imputação englobaria a infração ao art. 124 e §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76.

III.1 – DO ABUSO DO DIREITO DE VOTO.

24. Quanto ao abuso do direito de voto, o termo de acusação menciona que, tendo em vista as diversas reclamações recebidas pela CVM a respeito da exclusão do FINOR em operações de redução de capital seguida por aumento de capital em diferentes companhias, a SEP solicitou a manifestação da PFE quanto ao seu entendimento de que, a princípio, tais operações haviam sido estruturadas com o possível objetivo de eliminar o FINOR do quadro acionário da sociedade (vide item 9 deste relatório).

25. Como já apontado, após a devida análise do caso, a PFE concluiu que a operação feita pela A., e repetida por outras companhias (entre elas a Granitos), apresentou elementos caracterizadores de abuso do direito de voto e desvio de poder, conforme previsto nos artigos 115 e 117, §1º, alínea "c", da Lei nº 6.404/76³⁴, uma vez que, aparentemente, a única razão para a forma com a qual esta operação foi realizada é a exclusão do FINOR de seus quadros sociais.

26. O presente caso seria similar ao caso da A., tendo ocorrido operação semelhante (redução de capital, com cancelamento de todas as ações ordinárias e preferenciais e posterior aumento de capital por subscrição privada), sendo que em ambas as situações, como o FINOR entendia não poder exercer o seu direito de preferência no aumento de capital, acabou sendo excluído do quadro de acionistas.

27. Considerando tratar-se de um assunto de suma relevância, a Companhia teria optado por não fazer uma AGE específica para deliberar sobre a operação, deixando, portanto, de divulgar um edital de convocação que previsse, de forma precisa, os assuntos que faziam parte da ordem do dia, bem como disponibilizando os documentos pertinentes ao tema.

28. Após os questionamentos da SEP, os acionistas, administradores e membros do conselho fiscal da Companhia (com exceção de José Mota e Francisco Aragão Filho, que não se manifestaram) alegaram principalmente que: (a) as ações de todos os acionistas, inclusive as dos ordinaristas, foram canceladas, atingindo a todos os sócios indistintamente; (b) a exclusão do FINOR do seu quadro social não ocorreu em função da operação, mas, sim, pelo fato de o FINOR não ter optado por exercer o seu direito de preferência no aumento de capital subsequente à redução; e (c) o fato de a doutrina entender como válida a operação de redução de capital (com o cancelamento de todas as ações), seguido de aumento de capital, afastaria qualquer ideia de "abuso do direito de voto e desvio de poder".

29. Com relação às referidas alegações, a SEP afirma que, de fato, o cancelamento das ações teria atingido todos os acionistas; não obstante, ao realizar o cancelamento das ações, seguido de aumento de capital, na prática, a participação do FINOR teria sido extinta, uma vez que a liberação de recursos pelos fundos regionais ocorreria apenas em favor de projetos em fase de implantação, o que não era o caso, de modo que o FINOR não pôde exercer o seu direito de preferência.

30. A Acusação lembrou que o FINOR possuía 97% de todas as ações preferenciais emitidas pela Companhia (equivalente a aproximadamente 92,3% do total das ações), deixando claro o grande impacto sofrido pelo fundo como resultado da operação.

31. A SEP ressalta ainda que, caso a Companhia tivesse simplesmente optado pelo aumento de capital, o objetivo de tornar o patrimônio líquido positivo já seria alcançado, não havendo a necessidade de cancelar todas as atuais ações emitidas

pela Companhia para reemiti-las em seguida. Portanto, ao se analisar a operação como um todo (e não somente a redução de capital isoladamente), considerando, principalmente, que (i) as diversas interrupções da AGE não foram seguidas de posterior convocação; (ii) a matéria a ser deliberada constante no edital não foi informada de forma precisa, apresentando um assunto genérico; (iii) o FINOR possuía, na época, cerca de 92,3% do total das ações emitidas pela Companhia; e (iv) o objetivo da Companhia poderia ser alcançado sem a exclusão dos acionistas, caso a mesma optasse simplesmente por um aumento de capital, restaria claro que a operação teria sido desenhada com o objetivo de excluir a participação do FINOR.

32. Observou, ainda, que o quadro acionário da Companhia à época da realização da AGE tinha a seguinte distribuição (capital votante): Francisco Silveira (12,3%); Construtora Silveira (37,7%); Francisco Aragão (25,4%); Francisco Aragão Filho (24,6%); Consicol (0,0%, com uma ação ordinária), o que permite dizer que nenhum acionista detinha mais de 50% do capital social votante da Companhia na época da realização da assembleia que culminou na exclusão do FINOR, não tendo sido possível comprovar, embora todos os fatos apontassem nessa direção, que havia o exercício compartilhado do controle da Companhia³⁵.

33. Ainda com relação ao quadro acionário da Granitos, foi ressaltado o parentesco entre Francisco Aragão e Francisco Aragão Filho (pai e filho), bem como o fato de que a Construtora Silveira e a Consicol eram controladas por Francisco Silveira (a primeira) e por Francisco Aragão e Francisco Aragão Filho (a segunda), conforme informado em resposta do próprio Francisco Silveira (fl. 758).

34. Dessa forma, teria restado comprovado para a Acusação que os acionistas ordinários da Granitos, que deliberaram pela operação na época da AGE iniciada em 20.10.08, especificamente os acusados Francisco Silveira, Francisco Aragão, Francisco Aragão Filho, Construtora Silveira e Consicol, infringiram o disposto no artigo 115 da Lei nº 6.404/76³⁶, ao atuarem em abuso do direito de voto, aprovando uma operação societária com o fim de causar dano a outro acionista (FINOR).

III.2 - DA ATUAÇÃO DOS ADMINISTRADORES.

35. A Acusação afirma³⁷ que ainda que as deliberações de redução e aumento tenham sido tomadas na mesma assembleia, a redução total do capital social fez com que a Companhia, naquele momento, não possuísse nenhum acionista, em desacordo com o previsto no art. 1º da Lei nº 6.404/76³⁸.

36. Em sua manifestação, Francisco Silveira argumenta que as deliberações podem ser simultâneas, conforme entendimento da doutrina (Modesto Carvalhosa, Comentários à Lei de Sociedades Anônimas); entretanto, tal opinião não é compartilhada pela PFE, que esclareceu³⁹ que "*o cancelamento de todas as ações, com posterior aumento de capital, parece ato destinado a criar a ficção de um "hiato acionário"*", pelo que entendeu a SEP ter havido infração ao art. 1º da Lei nº 6.404/76.

37. Assim, para a Acusação, os administradores à época, ao não se manifestarem contrariamente à operação que, da forma como estruturada, acarretaria a violação dos artigos 1º e 115 da Lei nº 6.404/76, infringiram o disposto no art. 153 da lei societária⁴⁰, não empregando o cuidado e a diligência necessários no exercício de suas funções.

38. Quanto aos argumentos dos conselheiros fiscais e do diretor administrativo financeiro da Companhia no sentido de que (i) compete ao conselho apenas opinar,

não podendo o Estado sancionar qualquer pessoa por opinar, dado o caráter de garantia quanto à liberdade do pensamento, (ii) a tarefa de se manifestar sobre a operação de redução de capital não é uma função prevista no estatuto social da Companhia, respectivamente, afirma a SEP que o cumprimento do dever de diligência previsto no art. 153 da Lei nº 6.404/76 passa pela necessária manifestação dos administradores acerca das operações societárias, ainda que propostas por acionistas.

39. Ressalta que ainda que não haja nos autos informação de que os diretores e conselheiros tenham se manifestado sobre o conjunto de operações deliberadas na seção de 19.12.08, a proposta de redução de capital teria sido analisada pelo conselho fiscal⁴¹, que concluiu que a operação atendia aos interesses da Companhia, estando revestida das formalidades legais, razão pela qual emitiu parecer concordando com os termos propostos.

40. Por sua vez, o conselho de administração analisou a operação de aumento de capital, nos termos da reunião do conselho realizada em 03.02.09 (fls. 587-588), declarando a regularidade da emissão de ações da Companhia.

41. Assim, a Acusação defende que devem ser responsabilizados pela infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76: Francisco Gonçalves (membro do conselho de administração), Aldenor Rebouças, José Mota, José Nilson Júnior (membros do conselho fiscal) e João Alexandre (diretor administrativo e financeiro), por não se manifestarem contrariamente à operação de redução seguida de aumento de capital, em desacordo com o art. 1º da Lei nº 6.404/76 e que culminou com a exclusão do FINOR do quadro acionário.

III.3 – PRESCRIÇÃO.

42. Francisco Silveira alegou que já haveria transcorrido o prazo prescricional trienal previsto na lei societária, sem qualquer interrupção, pois, não haveria notícia de impugnação, tampouco protesto ou dissidência de qualquer acionista contra o balanço especial (fls. 646-647). Quanto à alegação, a SEP afirmou que o caso em tela deveria ser analisado à luz da Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição de cinco anos para o exercício de ação punitiva pela administração pública federal⁴².

43. Assim, considerando que a infração analisada ocorreu no final do exercício de 2008, não deve prosperar o argumento da Companhia quanto ao transcurso do prazo prescricional, cabendo lembrar que tal prazo foi interrompido quando da instauração do presente processo administrativo sancionador (26.08.13).

44. Isto posto, considerando as conclusões contidas no termo de acusação, a SEP entendeu restaram comprovadas as infrações anteriormente mencionadas, tendo proposto a responsabilização das seguintes pessoas:

- a) Francisco Silveira, Francisco Aragão, Francisco Aragão Filho, Construtora Silveira e Consicol, na qualidade de acionistas da Granitos, pelo descumprimento do art. 115 da Lei nº 6.404/76, por ter exercido voto com o fim de causar dano a outro acionista (FINOR);
- b) Francisco Gonçalves, na qualidade de membro do conselho de administração, pelo descumprimento do (i) art. 124 da Lei nº 6.404/76, por não fazer constar no edital de convocação da AGE,

iniciada em 20.10.08, a indicação precisa e correta da matéria e por não ter publicado nova convocação após as três interrupções da referida AGE; (ii) §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76, por não ter disponibilizado os documentos pertinentes na convocação da AGE, quais sejam, laudo de avaliação do patrimônio a valor de mercado, balanço especial de 20.10.08 e parecer do conselho fiscal da Companhia; e (iii) art. 153 da Lei nº 6.404/76, por não ter-se manifestado contrariamente à operação de redução de capital, com o cancelamento da totalidade das ações emitidas pela Companhia, com posterior aumento de capital;

- c) Aldenor Rebouças, José Mota e José Nilson Júnior, na qualidade de membros do conselho fiscal, pelo descumprimento do art. 153, c/c o art. 165 da Lei nº 6.404/76, por não ter-se manifestado contrariamente à operação de redução de capital, com o cancelamento da totalidade das ações emitidas pela Companhia, com posterior aumento de capital; e
- d) João Alexandre, na qualidade de diretor administrativo e financeiro, pelo descumprimento do art. 153 da Lei nº 6.404/76, por não ter-se manifestado contrariamente à operação de redução de capital, com o cancelamento da totalidade das ações emitidas pela Companhia, com posterior aumento de capital.

IV – MANIFESTAÇÃO DA PFE⁴³.

45. Examinada a peça acusatória, a Procuradoria Federal Especializada na CVM (“PFE”), entendeu estarem preenchidos os requisitos constantes dos artigos 6º e 11⁴⁴ da Deliberação CVM nº 538/08⁴⁵, sugerindo que, para uma maior precisão da responsabilização de Francisco Gonçalves, seria interessante incluir o §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76 no parágrafo 120 da peça acusatória, o que foi acatado pela Acusação (fls. 891) no novo termo de acusação (fls. 836-893).

V - DEFESAS.

46. Apresentaram defesa conjunta⁴⁶ os acusados Aldenor Rebouças, José Mota e José Nilson Júnior, cujos principais argumentos estão abaixo descritos:

- a) somente o FINOR poderia causar dano ao mercado de valores mobiliários, por ser o único que realizava leilões especiais de suas ações e por ser a Granitos uma companhia de capital fechado;
- b) o termo de acusação mostrar-se-ia inepto por não ter demonstrado o desacerto da opinião emitida pelo conselho fiscal, ou seja, o motivo pelo qual a redução de capital teria sido prejudicial à Companhia;
- c) se tivesse ocorrido alguma infração societária, ou mercadológica, esta só seria atribuível aos acionistas da Companhia, únicos com direito de voto, já que o resultado da redução de capital seria consequência desse ato, nunca de opinião ou parecer;
- d) a Acusação não teria demonstrado: (i) o ânimo volitivo (culpa ou dolo); e (ii) o nexa causal entre a atuação dos referidos acusados, todos os

membros do conselho fiscal da Granitos, e o suposto dano causado ao mercado de valores mobiliários;

- e) os conselheiros fiscais teriam agido acreditando na licitude de suas ações e buscando o melhor para a Granitos, ainda que em detrimento de seus acionistas, sendo o presente caso, na pior hipótese, de erro de proibição.

47. Francisco Silveira, Francisco Aragão, Francisco Aragão Filho, Francisco Gonçalves e José Alexandre igualmente apresentaram defesa conjunta, em 07.04.14, cujos principais argumentos encontram-se resumidos abaixo (fls. 1006-1012):

- a) o objeto do presente processo encontrar-se-ia litigioso devido à demanda judicial ajuizada pelo FINOR para tentar invalidar a ata da referida AGE, razão pela qual o feito deveria ser extinto;
- b) o FINOR não teria reclamado da ausência de papeis na AGE, então, não caberia à CVM agir sem a provocação do interessado e sobre matéria acoberta pela prescrição trienal, advogando em favor de qualquer acionista;
- c) o art. 8º, III, da Lei nº 6.385/76, não seria aplicável à Granitos, pois esta sempre teria sido uma companhia fechada e nenhum de seus títulos emitidos jamais teria sido negociado pelo FINOR nos leilões especiais em que participara, motivo pelo qual as penalidades do art. 11 da Lei nº 6.385/76 não seriam aplicáveis;
- d) a não disponibilização dos documentos aos acionistas faltosos teria sido superada, já que nenhum preferencialista teria reclamado de tal omissão, tampouco teria questionado a aprovação do laudo de avaliação e do balanço especial;
- e) a CVM não teria demonstrado qual fora o prejuízo obtido pela não realização de encerramentos e convocações na AGE, que seria indispensável para a declaração de nulidade;
- f) considerando a existência de patrimônio líquido negativo, fruto da adequação à Lei nº 11.638/76 e comprovado pelos documentos contábeis da Companhia, não seria possível ao FINOR impedir a operação realizada, pois tal acionista não possuía direito de voto;
- g) a impossibilidade de o FINOR exercer o direito de preferência não poderia determinar que a Companhia continuasse com patrimônio líquido negativo, nem forçar os acionistas a adotar uma medida legal em detrimento de outras apenas em consideração ao FINOR;
- h) a afirmação da SEP no sentido de que a redução de capital poderia ter sido feita sem o cancelamento de ações contrariaria, além de doutrina consagrada, a matriz legislativa nacional, uma vez que a lei societária⁴⁷ autorizaria o cancelamento de ações e a própria legislação de incentivos fiscais⁴⁸ permitiria que sociedades como a Granitos reduzam o capital com o consequente cancelamento de títulos;
- i) a SEP teria violado os princípios da presunção de inocência e da boa-fé ao partir da premissa de que diretores, conselheiros, acionistas, Congresso Nacional, contador, auditor independente e peritos

avaliadores teriam agido em conluio para excluir o FINOR do quadro de acionistas da Granitos sobre o pretexto de adequar tal Companhia à Lei nº 11.638/07;

- j) a defesa questiona se o FINOR teria sido efetivamente prejudicado, uma vez que já não conseguia negociar as suas ações antes do balanço especial, quando o PL era positivo, quiçá após o ajuste que levou ao PL negativo, tendo falhado a Acusação em não quantificar o suposto prejuízo que, caso fosse inferior a R\$20.000,00, a conduta seria atípica, pois insignificante⁴⁹;
- k) o diretor-administrativo da Companhia não teria motivos para constar em tal acusação, pois as funções a ele confiadas pelas leis e pelo estatuto social seriam meramente gerenciais, completamente alheias ao quadro acionário ou aos direitos dos acionistas.

48. Por fim, a defesa conjunta (fls. 1023-1027) das acionistas Construtora Silveira e Consicol apresentaram as alegação abaixo resumidas:

- a) sustenta a nulidade da acusação, pois nenhuma das acusadas teria sido validamente intimada para os fins do art. 11º da Deliberação CVM nº 538/08, por própria inércia da SEP, ao não ter tomado providências para obter os respectivos endereços;
- b) seria impossível imputar o exercício abusivo de direito de voto à pessoas jurídicas, entes abstratos e sem racionalidade própria; assim, se alguém tivesse utilizado as referidas sociedades para cometer atos abusivos, seria o comitente de tais atos que deveria ser responsabilizado, não entidades incapazes de apresentar o aspecto subjetivo de tipificação (dolo ou culpa); e
- c) a Consicol tinha apenas uma ação, em um universo de 212.394 ações com direito a voto, o que releva a falta de proporcionalidade e razoabilidade em acusá-la;
- d) o voto das acusadas não teria influenciado no resultado final, uma vez que a participação dos demais acionistas alcançariam patamar bem mais elevado.

É o relatório.

Rio de Janeiro, 27 de março de 2018.

HENRIQUE BALDUINO MACHADO MOREIRA
DIRETOR RELATOR

¹ Art. 115. O acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia, ou a outros acionistas; ou de obter, para si ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia, ou para outros acionistas.

² Art. 124. A convocação far-se-á mediante anúncio publicado por três vezes, no mínimo, contendo, além do local, data e hora da assembleia, a ordem do dia, e, no caso de reforma do estatuto, a indicação da matéria.

§1º - A primeira convocação da assembleia-geral deverá ser feita:

I - na companhia fechada, com oito dias de antecedência, no mínimo, contado o prazo da publicação do primeiro anúncio; não se realizando a assembleia, será publicado novo anúncio, de segunda convocação, com antecedência mínima de cinco dias;

II - na companhia aberta, o prazo de antecedência da primeira convocação será de 15 (quinze) dias e o da segunda convocação de oito dias.

³ Art. 135. A assembleia-geral extraordinária que tiver por objeto a reforma do estatuto somente se instalará em primeira convocação com a presença de acionistas que representem 2/3 (dois terços), no mínimo, do capital com direito a voto, mas, poderá instalar-se em segunda com qualquer número.

§3º - Os documentos pertinentes à matéria a ser debatida na assembleia-geral extraordinária deverão ser postos à disposição dos acionistas, na sede da companhia, por ocasião da publicação do primeiro anúncio de convocação da assembleia-geral.

⁴ Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.

⁵ Art. 165. Os membros do conselho fiscal têm os mesmos deveres dos administradores de que tratam os artigos 153 a 156 e respondem pelos danos resultantes de omissão no cumprimento de seus deveres e de atos praticados com culpa ou dolo, ou com violação da lei ou do estatuto.

⁶ Segundo consta nos editais de convocação publicados (fls.118-128).

⁷ Expediente nº 2009/0517-0020 enviado pelo BNB à Companhia em 09.01.2009, com o assunto “Finor – Retificação de Subscrição” (fls. 9-10).

⁸ No documento, o BNB solicita a convocação de AGE com vistas a “retificar tal deliberação, onde serão emitidas 73.314 ações, sendo 3.570 ações ordinárias e 69.743 ações preferenciais classe ‘A’ ao preço de R\$ 6,82 cada, equivalente ao valor total da subscrição de R\$ 500.000,00, passando o capital social subscrito e integralizado de R\$ 29.756.093,19, representado por 4.362.603 ações, para R\$ 30.256.093,19 representado por 4.435.917 ações nominativas e sem valor nominal, sendo 215.964 ações ordinárias e 4.219.952 ações preferenciais classe ‘A’”.

⁹ Art. 170. Depois de realizados 3/4 (três quartos), no mínimo, do capital social, a companhia pode aumentá-lo mediante subscrição pública ou particular de ações.

§ 1º O preço de emissão deverá ser fixado, sem diluição injustificada da participação dos antigos acionistas, ainda que tenham direito de preferência para subscrevê-las, tendo em vista, alternativa ou conjuntamente:

I - a perspectiva de rentabilidade da companhia;

II - o valor do patrimônio líquido da ação;

III - a cotação de suas ações em Bolsa de Valores ou no mercado de balcão organizado, admitido ágio ou deságio em função das condições do mercado. (...)

¹⁰ Foram solicitados os seguintes documentos: ata da AGE realizada em 20.10.08; formulário roteiro de dados cadastrais atualizados; estatuto social adaptado à sistemática do FINOR atualizado e com indicação das assembleias em aprovação; declaração de regularidade junto à bolsa de valores; cópias dos termos de transferências de ações negociadas em leilão realizado em 07.12.2005, devidamente assinados; e título múltiplo representativo de 76.935 ações PNA, decorrente do troco das ações do referido leilão.

¹¹ Resposta da Companhia às fls. 7-8, datada de 20.01.09.

¹² OFÍCIO/CVM/SOI/GOI-1/Nº 1144/2009, de 25.08.08 (fls. 22).

¹³ Art. 14. O preço de emissão das ações sem valor nominal será fixado, na constituição da companhia, pelos fundadores, e no aumento de capital, pela assembleia-geral, ou pelo conselho de administração (artigos 166 e 170, §2º).

Parágrafo único. O preço de emissão pode ser fixado com parte destinada à formação de reserva de capital; na emissão de ações preferenciais com prioridade no reembolso do capital, somente a parcela que ultrapassar o valor de reembolso poderá ter essa destinação.

¹⁴ Art. 170. Depois de realizados 3/4 (três quartos), no mínimo, do capital social, a companhia pode aumentá-lo mediante subscrição pública ou particular de ações.

§1º - O preço de emissão deverá ser fixado, sem diluição injustificada da participação dos antigos acionistas, ainda que tenham direito de preferência para subscrevê-las, tendo em vista, alternativa ou conjuntamente:

I - a perspectiva de rentabilidade da companhia;

II - o valor do patrimônio líquido da ação;

III - a cotação de suas ações em Bolsa de Valores, ou no mercado de balcão organizado, admitido ágio ou deságio em função das condições do mercado.

¹⁵ A Companhia publicou no Diário Oficial do Estado do Ceará, de 23.12.2008, o “Edital – direito de preferência”, por meio do qual notificou os acionistas a exercerem o direito de preferência no prazo de 30 (trinta) dias.

¹⁶ Art. 109. Nem o estatuto social nem a assembleia-geral poderão privar o acionista dos direitos de: (...) IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172; (...)

¹⁷ Art. 171. Na proporção do número de ações que possuírem, os acionistas terão preferência para a subscrição do aumento de capital. (...)

§7º - Na companhia aberta, o órgão que deliberar sobre a emissão mediante subscrição particular deverá dispor sobre as sobras de valores mobiliários não subscritos, podendo: (...)

b) rateá-las, na proporção dos valores subscritos, entre os acionistas que tiverem pedido, no boletim, ou lista de subscrição, reserva de sobras; nesse caso, a condição constará dos boletins e listas de subscrição e o saldo não rateado será vendido em bolsa, nos termos da alínea anterior.

§8º - Na companhia fechada, será obrigatório o rateio previsto na alínea b do §7º, podendo o saldo, se houver, ser subscrito por terceiros, de acordo com os critérios estabelecidos pela assembleia-geral, ou pelos órgãos da administração.

¹⁸ Art. 134. Instalada a assembleia-geral, proceder-se-á, se requerida por qualquer acionista, à leitura dos documentos referidos no artigo 133 e do parecer do conselho fiscal, se houver, os quais serão submetidos pela mesa à discussão e votação. (...)

§2º - Se a assembleia tiver necessidade de outros esclarecimentos, poderá adiar a deliberação e ordenar diligências; também será adiada a deliberação, salvo dispensa dos acionistas presentes, na hipótese de não comparecimento de administrador, membro do conselho fiscal ou auditor independente. (...)

¹⁹ Art. 173. A assembleia-geral poderá deliberar a redução do capital social se houver perda, até o montante dos prejuízos acumulados, ou se julgá-lo excessivo.

§1º - A proposta de redução do capital social, quando de iniciativa dos administradores, não poderá ser submetida à deliberação da assembleia-geral sem o parecer do conselho fiscal, se em funcionamento.

§2º - A partir da deliberação de redução ficarão suspensos os direitos correspondentes às ações cujos certificados tenham sido emitidos, até que sejam apresentados à companhia para substituição.

²⁰ Por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 271/12, de 10.08.12 (fl. 615).

²¹ MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº143/12, de 18.06.12, elaborado no âmbito do processo RJ2009/5605, juntado aos autos às fls. 637-639.

²² MEMOPFE-CVM/GJU-2/Nº337/12 de 20.06.12 (fls. 640-645).

²³ OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 308/12, de 27.09.12 (fls. 634).

²⁴ Art. 11. Para formular a acusação, as Superintendências e a PFE deverão ter diligenciado no sentido de obter do investigado esclarecimentos sobre os fatos descritos no relatório, ou no termo de acusação, conforme o caso.

²⁵ Foram enviados pela GEA-4 diversos ofícios às fls. 650-651; 686; 688-689; 690-691; 692-693; 694-695; 696-697; 698-699; 700-701; 722-723; 724-725; 726-727; 728; 729; 742; 744; 748; 751-752; 755-756; 759-760; 762-763.

²⁶ Os acusados José Mota e Francisco Aragão Filho não apresentaram resposta, apesar de haver nos autos a devida comprovação do recebimento dos respectivos ofícios (fls. 709-711). Foram oficiados também a Consicol e a Construtora Silveira, sem sucesso.

²⁷ Respostas aos ofícios às fls. 646-649; 653-685; 702; 713; 714-715; 716; 717; 718; 719; 734; 735; 736; 737-738; 746-747; 750; 754; 758.

²⁸ Art. 135. A assembleia-geral extraordinária que tiver por objeto a reforma do estatuto somente se instalará em primeira convocação com a presença de acionistas que representem 2/3 (dois terços), no mínimo, do capital com direito a voto, mas, poderá instalar-se em segunda com qualquer número. (...)

§3º - Os documentos pertinentes à matéria a ser debatida na assembleia-geral extraordinária deverão ser postos à disposição dos acionistas, na sede da companhia, por ocasião da publicação do primeiro anúncio de convocação da assembleia-geral.

²⁹ Art. 134. Instalada a assembleia-geral, proceder-se-á, se requerida por qualquer acionista, à leitura dos documentos referidos no artigo 133 e do parecer do conselho fiscal, se houver, os quais serão submetidos pela mesa à discussão e votação. (...).

§2º - Se a assembleia tiver necessidade de outros esclarecimentos, poderá adiar a deliberação e ordenar diligências; também será adiada a deliberação, salvo dispensa dos acionistas presentes, na hipótese de não comparecimento de administrador, membro do conselho fiscal, ou auditor independente.

³⁰ Tal pedido ensejou a abertura do Processo CVM nº RJ2019/1992

³¹ Manifestação de José Nilson Junior e Aldenor Rebouças.

³² Art. 124. A convocação far-se-á mediante anúncio publicado por três vezes, no mínimo, contendo, além do local, data e hora da assembleia, a ordem do dia, e, no caso de reforma do estatuto, a indicação da matéria.

§1º - A primeira convocação da assembleia-geral deverá ser feita: I - na companhia fechada, com oito dias de antecedência, no mínimo, contado o prazo da publicação do primeiro anúncio; não se realizando a assembleia, será publicado novo anúncio, de segunda convocação, com antecedência mínima de cinco dias; II - na companhia aberta, o prazo de antecedência da primeira convocação será de 15 (quinze) dias e o da segunda convocação de oito dias.

³³ Conforme consta no termo de acusação, “[e]ssa visão é incompatível com a doutrina sobre o assunto, a exemplo de Modesto Carvalhosa, ao argumentar quanto à decisão de suspender as deliberações importar no adiamento, ou na realização de uma outra reunião, cita que “de qualquer forma, impõe-se a publicação das convocações regulares, na estrita conformidade com os procedimentos previstos nos artigos. 124 e 289 da lei. Em hipótese alguma podem os administradores escusar-se da publicação de novas convocações, sob a alegação, v. g., de estarem presentes ao conclave adiado acionistas representando a totalidade do capital social (art. 124) ou, então, de que a convocação de dia e hora foi anunciada na assembleia” [In Carvalhosa, Modesto. Comentários à Lei de Sociedades Anônimas. São Paulo, Ed. Saraiva, 2011, vol. II, p. 998.].

³⁴ Art. 115: o acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia ou a outros acionistas, ou obter, para si ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas.

Art. 117: o acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

§1º: são modalidades de exercício abusivo de poder: (...) c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia.

³⁵ Sobre a questão do controle, vale a pena reproduzir os itens 90 a 94 do termo de acusação:

90. Com o objetivo de verificar se o controle da Companhia era exercido especificamente por algum dos acionistas, ou se o controle era conjunto, foram enviados quatro ofícios (vide parágrafos 27, 28, 30 e 31 retos) ao Diretor-Presidente da Companhia, porém, em todas as correspondências, foram apresentadas respostas evasivas, informando que não tinha as informações necessárias para responder esses questionamentos (fls. 742/758).

91. Adicionalmente, com objetivo de verificar quais acionistas detinham o poder de controle, analisaram-se duas atas de assembleias obtidas junto à Companhia. Na AGE realizada em 06.06.08 (fls.113/116), estavam presentes 100% do capital votante, enquanto na AGE realizada em 26.08.09 (fls.144/146) somente não estava presente o acionista Francisco Demontie Mendes Aragão Filho. Em ambas as assembleias todos os acionistas presentes votaram na mesma direção.

92. Cabe lembrar que se está diante de uma companhia incentivada, o que prejudica uma análise mais profunda da atuação desses acionistas nas assembleias gerais, uma vez que não estão disponíveis outras atas de assembleias.

93. Ademais, pelo que foi informado à SEP (vide parágrafo 29, retro), não existe acordo de acionistas formalmente firmado, bem como não se tem notícia da existência de algum acordo verbal.

94. Assim, embora todos os fatos apontem na direção do exercício compartilhado do controle da Companhia, notadamente diante das respostas do Diretor-Presidente e da atuação dos acionistas nas assembleias de 06.06.08 e 26.08.09, não foi possível comprovar essa hipótese.

³⁶ Art. 115. O acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia, ou a outros acionistas, ou de obter, para si ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas.

³⁷ Tal raciocínio está em linha com as conclusões do citado MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 143/12 (vide parágrafo 9 retro).

³⁸ Art. 1º - A companhia ou sociedade anônima terá o capital dividido em ações, e a responsabilidade dos sócios ou acionistas será limitada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas.

³⁹ Por meio do citado MEMO/PFE-CVM/GJU-2/Nº 337/12 (vide parágrafo 10, retro).

⁴⁰ Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.

⁴¹ Conforme consta em seu parecer datado de 15.11.08 (transcrito na ata da AGE de 20.10.08).

⁴² Artigos 1º, *caput*, e 2º, inciso II: Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

Art. 2º - Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (...)

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

⁴³ MEMO nº 95/2013/GJU-4/PFE-CVM/PGF/AGU de 20.09.2013 (fls. 828-834).

⁴⁴ “Art. 6º Ressalvada a hipótese de que trata o art. 7º, a SPS e a PFE elaborarão relatório, do qual deverão constar: I – nome e qualificação dos acusados; II – narrativa dos fatos investigados que demonstre a materialidade das infrações apuradas; III – análise de autoria das infrações apuradas, contendo a individualização da conduta dos acusados, fazendo-se remissão expressa às provas que demonstrem a sua participação nas infrações apuradas; IV – os dispositivos legais ou regulamentares infringidos; e V – proposta de comunicação a que se refere o art. 10, se for o caso.”

“Art. 11. Para formular a acusação, as Superintendências e a PFE deverão ter diligenciado no sentido de obter do investigado esclarecimentos sobre os fatos descritos no relatório ou no termo de acusação, conforme o caso. Parágrafo único. Considerar-se-á atendido o disposto no *caput* sempre que o acusado: I – tenha prestado depoimento pessoal, ou se manifestado voluntariamente acerca dos atos a ele imputados; ou II – tenha sido intimado para prestar esclarecimentos sobre os atos a ele imputados, ainda que não o faça”.

⁴⁵ PARECER/Nº 65/2014/GJU-4/PFE-CVM/PGF/AGU.

⁴⁶ Defesa protocolada em 07.04.2014 (fls. 1001-1005).

⁴⁷ Art. 12 e 30, §1º, alínea “b”:

Art. 12. O número e o valor nominal das ações somente poderão ser alterados nos casos de modificação do valor do capital social ou da sua expressão monetária, de desdobramento ou grupamento de ações, ou de cancelamento de ações autorizado nesta Lei.

Art. 30. A companhia não poderá negociar com as próprias ações.

§1º - Nessa proibição não se compreendem: (...) b) a aquisição, para permanência em tesouraria ou cancelamento, desde que até o valor do saldo de lucros ou reservas, exceto a legal, e sem diminuição do capital social, ou por doação; (...)

48 Art. 12, §3º, da Lei nº 8.167/91: Art. 12. A aplicação dos recursos dos fundos será realizada em estrita consonância com os objetivos do projeto e em conformidade com todas as cláusulas condicionantes quando da sua aprovação pelo Conselho Deliberativo das Superintendências de Desenvolvimento Regional. (...)

§3º - Após o recolhimento dos recursos, a empresa beneficiária emissora fica autorizada a proceder à redução do capital social, proporcionalmente às ações subscritas pelo fundo, com o consequente cancelamento dos respectivos títulos. (...)

⁴⁹ Segundo a defesa, em linha com o art. 34 da Lei nº 9.249/95 e com ort. 9º da Lei nº 10.684/03 (extinção da punibilidade aos crimes contra a ordem tributária).

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM nº RJ2013/9266

Acusados: Francisco de Assis Gonçalves Silveira
Francisco Demontie Mendes Aragão
Francisco Demontie Mendes Aragão Filho
Construtora Silveira Ltda.
Consicol Construções Ind. e Comércio Ltda.
Francisco Acácio Silveira Gonçalves
Aldenor Cunha Rebouças
José Ronaldo Albuquerque Mota
José Nilson Faria Sousa Júnior
João Amilcar de Moura Alexandre

Assunto: Apurar a eventual responsabilidade de acionistas, administradores e membros do conselho fiscal da Granos Granitos do NE S.A. por irregularidades relacionadas à aprovação da redução do capital social, com cancelamento de todas as ações, e emissão de novas ações da Companhia, em infração aos artigos 115, 124, 135, §3º, 153 e art. 165, todos da Lei nº 6.404/76.

Relator: Diretor Henrique Balduino Machado Moreira

V O T O

1. Trata-se de processo administrativo sancionador instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas ("SEP" ou "Acusação") em 08.10.13, em face dos acionistas, membros da administração e do conselho fiscal da Granos Granitos do NE S.A. ("Granitos" ou "Companhia"), por supostas irregularidades relacionadas à aprovação da redução do capital social, com cancelamento de todas as ações, e sucessiva emissão de novas ações da Companhia, em suposta infração aos artigos 115¹, 124², 135, §3º³, 153⁴ e art. 165⁵, todos da Lei nº 6.404/76.

2. A Acusação concluiu que a operação societária, da forma como foi estruturada, desde a condução da sua aprovação até a sua implementação, teve por objetivo excluir o FINOR do quadro societário da Companhia. Assim sendo, propôs a responsabilização dos acionistas que votaram a favor da operação, Francisco de Assis Gonçalves Silveira ("Francisco Silveira"), Francisco Demontie Mendes Aragão ("Francisco Aragão"), Francisco Demontie Mendes Aragão Filho ("Francisco Aragão Filho"), Construtora Silveira Ltda. ("Construtora Silveira") e Consicol Construções Ind. e Comércio Ltda. ("Consicol"); dos membros do conselho fiscal, Aldenor Cunha Rebouças ("Aldenor Rebouças"), José Ronaldo Albuquerque Mota ("José Mota") e José Nilson Farias Sousa Júnior ("José Nilson Júnior"); do diretor administrativo e financeiro, João Amilcar de Moura Alexandre ("João Alexandre"); e, por fim, de Francisco Acácio Silveira Gonçalves ("Francisco Gonçalves"), na qualidade de membro do conselho de administração.

I – DAS PRELIMINARES.

3. Em sua manifestação, o diretor-presidente da Companhia, Francisco Silveira, defendeu que já haveria transcorrido o prazo prescricional trienal previsto na lei societária sem qualquer interrupção, pois não haveria notícia de impugnação, tampouco protesto ou dissidência, de qualquer acionista contra o balanço especial (fls. 646-647), no qual foram refletidas as modificações introduzidas pela Lei nº 11.638/07, norma que alterou a Lei nº 6.404/76 com o fim de harmonizar as normas contábeis brasileiras com as normas internacionais.

4. A Acusação rebateu esse argumento, defendendo que o caso em tela deveria ser analisado à luz da Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição de cinco anos para o exercício de ação punitiva pela administração pública federal⁶. Nesse sentido, sustentou que a infração teria ocorrido no final de 2008 e, portanto, não deveria prosperar o argumento da Companhia quanto ao transcurso do prazo prescricional. Ademais, tal prazo teria sido interrompido quando da instauração do presente processo administrativo.

5. Com efeito, não se aplicam ao processo administrativo sancionador os prazos prescricionais previstos no art. 287, III, da Lei nº 6.404/76⁷, devendo ser levado em consideração o prazo quinquenal estabelecido na legislação específica de regência, a Lei nº 9.873/99. No presente caso, o processo foi instaurado em 26.08.13, tendo a primeira intimação para apresentação de defesa sido emitida em 10.10.13, ato igualmente suficiente para interromper o prazo prescricional aplicável.

6. Além disso, o ofício enviado pela CVM em 25.08.09⁸, em que foi solicitada a manifestação da Companhia quanto ao teor da reclamação apresentada pelo Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB, também interrompeu a prescrição, em linha com o disposto no art. 2º, IV, da Lei nº 9.873/99⁹⁻¹⁰.

7. Por essas razões, afasto a preliminar de prescrição.

8. Ainda em sede preliminar, os acusados questionam a competência da CVM para fiscalizar “as companhias não participantes do mercado de valores mobiliários” (fls. 714-715), uma vez que a Granitos seria uma companhia fechada e que seus títulos emitidos jamais teriam sido negociados pelo Fundo de Investimentos do Nordeste (“FINOR”) nos leilões especiais em que participara. Assim, não lhe seriam aplicáveis as penalidades previstas no art. 11 da Lei nº 6.385/76.

9. Sustentam que não competiria à CVM “advogar, valendo-se do seu poder de polícia, em favor de qualquer acionista” e que não caberia à Autarquia “incomodar-se” e submeter alguém a um processo sancionador, sem provocação do interessado, uma vez que ninguém haveria reclamado ou instigado a CVM a tal¹¹.

10. Neste ponto, verifica-se que os argumentos suscitados não se sustentam à luz dos dispositivos que tratam da competência desta Autarquia, constantes da Lei nº 6.385/76.

11. Inicialmente, é importante ressaltar que as sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais, comumente denominadas de “companhias incentivadas”, como é o caso da Granitos, possuem um regime jurídico *sui generis* à luz das normas de direito societário e de mercado de capitais. Isso porque, ainda que não acessem o mercado de capitais com o objetivo de financiar as suas atividades e, portanto, não sendo registradas como “companhias abertas” em linha com o disposto no art. 21 da Lei nº 6.385/76, sujeitam-se à competência desta Autarquia.

12. Isso porque a elas se aplicam as disposições do Decreto-Lei nº 2.298/86 e da Instrução CVM nº 265/97, que conferem à CVM competência para fiscalizar e disciplinar as referidas sociedades, impondo-lhes a obrigação de registro perante a CVM, do que decorre uma série de deveres informacionais, cujo cumprimento é aferido pela própria Autarquia.

13. Como bem observou o Presidente Marcelo Barbosa em sua manifestação de voto proferida no âmbito do Processo CVM nº SP2015/208, ao tratar do regime das companhias incentivadas¹²:

“(…) por se tratar de companhia incentivada, ainda que não acesse o mercado de capitais para financiar as suas atividades, na medida em que a tais sociedades não cabe o registro necessário para distribuição pública de valores

mobiliários, a Companhia se sujeita a um regime jurídico que lhe impõe a obrigação de registro específico perante a CVM, do que decorre uma série de deveres informacionais cujo cumprimento é aferido pela autarquia.

Percebe-se, sem esforço, que se está a tratar de uma **anomalia regulatória**, consistente na sujeição de uma companhia não vocacionada ao financiamento pela via do mercado de capitais – ou, ao menos, não declaradamente interessada – à autoridade responsável pelo monitoramento de tal mercado”. [grifou-se]

14. Portanto, ainda que se entenda que a CVM não seja a instituição mais apropriada para fiscalizar e sancionar tais sociedades, fato é que as companhias incentivadas estão submetidas ao poder de polícia desta Autarquia, estando sujeitas, portanto, às penalidades previstas no art. 11 da Lei nº 6.385/76, em caso de infração de norma societária.

15. E, nessa linha, pode-se afirmar que desse poder de polícia deriva o seu poder sancionador, que permite que a CVM, por exemplo, apure, mediante processo administrativo, atos ilegais e práticas não equitativas de administradores, membros do conselho fiscal e acionistas de companhias abertas, dos intermediários e dos demais participantes do mercado¹³. Sobre o tema, o diretor-relator Pedro Marcílio destacou, em seu voto proferido no PAS CVM nº RJ2005/1443, julgado em 10.05.06:

05. Esse poder de polícia é exercido, em razão do ordenamento jurídico vigente, **independentemente de interesse ou provocação dos particulares envolvidos**. Ele não tem por objetivo buscar a volta do *status quo* ante (o que ocorreria, principalmente, mediante a possibilidade de anulação de atos jurídicos), ou a indenização dos prejuízos aos prejudicados (embora o termo de compromisso, estabelecido pela Lei 9.457/97, tenha dado à CVM meios de fazer com que o particular seja indenizado). Assim, as providências administrativas e as dos particulares podem não coincidir e, mesmo, serem exercidas e decididas em sentidos contrários. Isso tudo faz com que a atuação da CVM seja única no ordenamento jurídico brasileiro (...). [grifou-se]

16. Portanto, a CVM é competente para fiscalizar e, se for o caso, punir as sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais por força de lei, podendo agir de ofício, sem provocação, motivo pelo qual se afasta também essa preliminar.

II – Do Mérito.

17. A questão central do presente processo reside em verificar se a operação societária proposta e aprovada em AGE iniciada em 20.10.08 e finalizada 19.12.08 teria sido estruturada com a finalidade de prejudicar outros acionistas, notadamente o FINOR. A Acusação sustenta que a operação teria sido realizada ao largo da legislação societária, a começar pelo processo de apreciação da matéria pela assembleia geral, incluindo a sua convocação e forma de realização.

II.1 – DAS IRREGULARIDADES RELATIVAS À CONVOCAÇÃO DA AGE.

18. A SEP afirma que, de acordo com a descrição contida no edital, não seria possível inferir que, ao longo da AGE realizada, seria deliberada uma operação de redução do capital social com cancelamento de todas as ações emitidas. Transcrevo abaixo o texto constante dos editais de convocação para a assembleia em que foi aprovada a operação:

“Convidamos os senhores acionistas para se reunirem em assembleia geral extraordinária, e em assembleia geral de debenturistas, na forma do art. 71 da Lei nº 6.404/76 (...) para analisarem e deliberarem sobre a **adequação da empresa às alterações promovidas na legislação contábil brasileira (Lei nº 6.404/76) promovidas pela Lei 11.638/2007**, que influenciarão, de forma relevante, os demonstrativos contábeis e financeiros e, por consequência, no lucro real ou no lucro presumido”. [grifou-se]

19. Com efeito, o edital continha texto demasiado genérico e aberto, cuja leitura jamais levaria à conclusão de que seria proposta e deliberada a redução do capital social, não sendo possível, dessa forma, ao acionista, ou a qualquer outro homem médio, antever exatamente o que seria discutido e aprovado no referido conclave.

20. Além disso, outras duas irregularidades foram identificadas pela Acusação: os documentos pertinentes às matérias que foram debatidas na assembleia geral extraordinária não foram postos à disposição dos acionistas com a antecedência requerida pela norma societária, além do fato de a Companhia ter, seguidamente, interrompido os trabalhos para analisar novas propostas, dando prosseguimento à assembleia sem a devida divulgação aos demais acionistas que não estavam presentes.

21. Com relação aos documentos, a SEP ressaltou que apenas após a aprovação do balanço especial, ocorrida na seção realizada em 15.11.08, foi proposta a utilização do capital social subscrito e integralizado para absorver as perdas. Tal balanço especial era um documento pertinente à matéria a ser debatida (redução e aumento do capital social), e não foi disponibilizado no primeiro anúncio de convocação da assembleia (uma vez que foi elaborado após esta convocação), divulgado em 13.10.08, o que obrigaria a realização de uma nova AGE, mediante a disponibilização do balanço especial em sua convocação.

22. Em defesa, o acusado Francisco Silveira afirmou que adiou a assembleia com base no art. 134, §2º¹⁴, e, além disso, nenhum acionista teria reclamado da “*falta de colocação de qualquer papel à sua disposição com antecedência prevista na norma*”. Quanto à deliberação e as suas sucessivas interrupções, o acusado sustenta que a CVM não teria demonstrado qual teria sido o prejuízo pela não realização de encerramentos e convocações na AGE, que seria indispensável para a declaração de nulidade.

23. Inicialmente, cabe esclarecer que o presente processo não busca declarar a nulidade dos atos societários praticados pela Companhia, mas, verificar eventuais descumprimentos das normas societárias, nos termos da competência conferida a esta CVM pela Lei nº 6.385/76.

24. Feita essa observação inicial, cabe ressaltar que um assunto de tamanha importância para a Companhia, que levou, inclusive, à alteração do estatuto social, deve constar expressamente da ordem do dia, não se aplicando, no caso, o

disposto no art. 134, §2º, que trata especificamente do adiamento quando houver necessidade de esclarecimentos, o que não ocorreu no caso concreto.

25. Assim sendo, parece-me incontroverso que todo o processo que envolve a convocação da AGE realizou-se de maneira irregular, em infração à lei societária, posto que, além de o assunto não ter constado expressamente da ordem do dia, aos acionistas não foi dada a oportunidade para analisar os documentos relativos às matérias a serem deliberadas, tampouco aos acionistas preferencialistas para tomarem conhecimento do que estava sendo efetivamente deliberado.

26. Ao discorrer sobre a matéria, Modesto Carvalhosa afirma que o §3º foi introduzido ao art. 135 com a reforma realizada pela Lei nº 10.303, de 2001, com o objetivo de favorecer o conhecimento e a transparência nas deliberações que serão tomadas na reforma do estatuto social, de forma a permitir a todos os acionistas, em especial aos minoritários, que tenham conhecimento da "*causa e [d]o mérito das propostas a serem discutidas em assembleia geral, bem como os documentos que a justificam, sob o ponto de vista jurídico, econômico, contábil e de conveniência e oportunidade negocial*"¹⁵.

27. Carvalhosa também comenta as consequências do descumprimento da exigência legal, nos seguintes termos¹⁶:

"[s]erá caso de **nulidade formal da própria assembleia**, quando a convocação irregular tiver como consequência privar o acionista do seu direito de discutir e votar as matérias ali deliberadas, ainda que o voto dos acionistas prejudicados, na hipótese, não puder numericamente prevalecer. **O mesmo vício afeta as ações preferenciais sem direito, ou com direito restrito de voto. Se a irregularidade da convocação atingir os interesses destas, direta ou indiretamente, será a respectiva assembleia formalmente nula.** A irregularidade não prevalecerá se na assembleia geral estiverem presentes acionistas representando a totalidade do capital social. Isso, desde que todos eles, sem exceção, mesmo dos titulares de ações não votantes, concordarem com a ordem do dia proposta, que deverá, assim, ser retificada e ratificada no conclave, em face da irregularidade da convocação". [grifou-se].

28. Dessa forma, restou caracterizada a infração aos seguintes dispositivos, todas da lei societária: (i) art. 124, por não ter constado do edital de convocação da AGE, iniciada em 20.10.08, a indicação precisa e correta da matéria e por não ter sido publicada nova convocação após as três interrupções da referida assembleia; (ii) art. 135, §3º, por não terem sido disponibilizados os documentos pertinentes na convocação da AGE, quais sejam, laudo de avaliação do patrimônio a valor de mercado, balanço especial de 20.10.08 e parecer do conselho fiscal da Companhia.

II.2 – DO ABUSO DO DIREITO DE VOTO.

29. Com relação a esse ponto, a Acusação, ao analisar a operação como um todo (e não somente a redução de capital isoladamente), considerando: (i) as irregularidades já analisadas no item II.1 acima; (ii) o fato de que o FINOR possuía, na época, cerca de 92,3% do total do capital social; e (iii) que o objetivo da

Granitos - qual seja, absorção das perdas - poderia ter sido alcançado sem a exclusão dos acionistas, caso a mesma optasse simplesmente por um aumento de capital sem cancelamento das ações, concluiu que a operação teria sido desenhada com o objetivo de excluir a participação societária do FINOR.

30. Essa conclusão está em linha com o entendimento da PFE¹⁷ que, ao se manifestar no processo que analisava as reclamações recebidas pela CVM a respeito da exclusão do FINOR do quadro societário de outras companhias incentivadas, concluiu que:

“a operação feita pela A. e repetida por outras companhias (entre elas a Granitos) apresentou elementos caracterizadores de abuso do direito de voto e desvio de poder, conforme previsto nos artigos 115 e 117, §1º, alínea “c”, da Lei nº 6.404/76, uma vez que, aparentemente, a única razão para a forma com a qual esta operação foi realizada é a exclusão do FINOR de seus quadros sociais”.

31. Em uma das respostas apresentadas pela Companhia durante a instrução do processo, foi apresentado um histórico da Granitos e do investimento feito pela Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – SUDENE por meio do FINOR (fls. 25-46). De acordo com o documento, a Companhia teria sido constituída em abril de 1988, tendo obtido aprovação de projeto de investimento junto à SUDENE¹⁸ em 21.12.89. Segundo esse projeto original, 50% dos recursos seriam fornecidos e administrados pela SUDENE.

32. Em junho de 1991, a Companhia teve o seu projeto modificado, tendo sido alterados: (i) o prazo para a sua implementação, que passou a ser de dois anos contados a partir de setembro de 1991; e (ii) a composição das fontes de obtenção de recursos, tendo passado a participação da SUDENE para 47,68%¹⁹.

33. A partir daí, a Companhia passou a enfrentar diversos problemas, como o atraso na implementação no projeto, além do congelamento dos saldos das contas do patrimônio líquido com a revogação da correção monetária²⁰, ao passo que foi mantida a atualização monetária e juros das debêntures.

34. Tais fatos teriam gerado um descasamento dos números da Companhia, uma vez que as contas de capital integralizado e reservas existentes mantiveram seus valores históricos e, em contrapartida, a conta do passivo exigível a longo prazo, referente às debêntures emitidas, teve os seus saldos atualizados monetariamente, além da incidência de juros.

35. Além dos problemas financeiros, a participação do FINOR (95,13% do capital social) ultrapassava, e muito, o limite fixado pelo art. 15, §2º, da Lei nº 6.404/76 relativo ao total de ações preferenciais sem direito a voto²¹.

36. Esse histórico nos ajuda a entender como se iniciou a relação entre a Companhia e o FINOR e também o motivo pelo qual a exclusão do referido acionista apresentou-se como alternativa para resolver grande parte dos problemas que a Companhia estava enfrentando.

37. Em defesa, os acusados sustentam que a operação seria lícita, sendo a redução do capital uma medida saneadora permitida pela lei societária, especialmente considerando que a Companhia estaria, ao longo da sua existência e

nos últimos cinco anos, sem perspectiva de rentabilidade, tendo apresentado em outubro de 2008 patrimônio líquido negativo.

38. Quanto à afirmação de que a operação teria sido feita com o objetivo de excluir o FINOR do quadro acionário, afirmam que todas as ações foram canceladas, não somente as pertencentes ao FINOR, tendo sido respeitado o direito de preferência, não podendo o fato de o FINOR acreditar que não poderia exercê-lo constituir empecilho para que a Companhia se adaptasse às mudanças da Lei nº 11.638/07, pois "*nenhum acionista pode deter direitos absolutos, nem preferências alheias ao Estatuto Social*".

39. Argumentam ainda que a afirmação da SEP no sentido de que a redução de capital poderia ter sido feita sem o cancelamento de ações contrariaria, além de doutrina consagrada, a matriz legislativa nacional, uma vez que a lei societária autorizaria o cancelamento de ações e a própria legislação de incentivos fiscais permitiria que sociedades como a Granitos reduza o capital com o consequente cancelamento de títulos.

40. Ao analisar a sucessão de fatos desde a convocação da AGE até o resultado final que culminou na exclusão do FINOR, resta muito claro que a estrutura da operação foi montada visando a prejudicar o referido acionista. Não se discute aqui a legalidade da operação *per se*, consistente na redução de capital com cancelamento de ações e simultânea emissão de novas ações. O que se analisa é se essa operação teria sido realizada com desvio de finalidade, a fim de que o FINOR, titular de 92,27% do capital social total e 96,99% das ações preferenciais, fosse alijado da sociedade.

41. Ao analisar o quadro societário da Companhia referente à 20.10.08 (fl. 747), nota-se que havia cinco acionistas detentores de ações ordinárias, todos aqui acusados e, além do FINOR, outros 10 acionistas preferencialistas. Ordinaristas, havia três pessoas físicas, sendo que duas têm relação familiar (Francisco Aragão e Francisco Aragão Filho são pai e filho), e duas pessoas jurídicas controladas pelas pessoas físicas²².

42. Canceladas todas as ações de emissão da Companhia e oferecida a oportunidade de subscrição de novas ações, a totalidade das ações foi subscrita pelos acusados Francisco Aragão e Francisco Silveira. Ou seja, a operação limpou o quadro societário da Companhia, não tendo permanecido nenhum dos antigos preferencialistas, fato que deve ser analisado em conjunto com os demais aqui narrados.

43. Portanto, conclui-se que os acusados, sabedores da impossibilidade de o FINOR exercer o direito de preferência no aumento de capital²³, estruturaram a operação com o fim de causar dano ao FINOR, acionista da Companhia, restando caracterizada a ilicitude do ato. Assim, passo a analisar a conduta de cada um dos acusados à luz da sua efetiva participação nas irregularidades analisadas neste voto, divididos por grupos.

44. Nessa linha, iniciarei com a análise da conduta dos **acionistas** Francisco Silveira, Francisco Aragão, Francisco Aragão Filho, Construtora Silveira e Consicol, que votaram a favor da operação societária. Em seguida, a participação de Francisco Gonçalves, **membro do conselho de administração**, e dos acusados Aldenor Rebouças, José Ronaldo Mota e José Nilson Sousa Júnior, **membros do conselho fiscal**. E, por fim, a responsabilidade do **diretor administrativo e financeiro**, João Amílcar de Moura Alexandre.

II.2.1 – DA CONDUTA DOS ACIONISTAS.

45. Conforme já tratado neste voto, foi detectada uma série de irregularidades relativas à AGE em que foi votada a operação de redução de capital, com cancelamento de ações seguida de aumento de capital, incluindo a própria operação que teve por finalidade causar dano a um acionista da Companhia.

46. Nesse sentido, constata-se que os detentores de ações ordinárias Francisco Silveira, Francisco Aragão, Francisco Aragão Filho, Construtora Silveira e Consicol Construções²⁴, que deliberaram a favor da operação na AGE, iniciada em 20.10.08 e finalizada em 19.12.08, exerceram o seu direito de voto com o fim de causar dano a outro acionista, em infração ao disposto no art. 115, *caput*, da Lei nº 6.404/76, que dispõe, *in verbis*:

Art. 115. O acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; **considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia, ou a outros acionistas**, ou de obter, para si ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia, ou para outros acionistas. [grifou-se]

47. Ao analisar o comando legal, vê-se que a norma optou por indicar dois sujeitos para os quais poderia ser direcionada a intenção do agente, tanto com relação ao dano, quanto às vantagens: à companhia ou aos acionistas. Para Fábio Konder Comparato, essa alternativa de sujeitos é falsa, pois o único interesse dos acionistas, protegido pela norma societária, seria o interesse comum, que está ligado à participação de cada acionista no patrimônio social²⁵.

48. Assim, fazendo referência à doutrina italiana, entende o autor que, pelo voto abusivo proferido, é lesado, em primeiro lugar, o patrimônio social e somente por via de consequência o patrimônio individual dos acionistas impugnantes da deliberação. Tratar-se-ia, portanto, de uma regra de proteção ao patrimônio social.

49. Ao comentar tal posicionamento, Erasmo Valadão faz comentários acerca da suposta “neutralidade” do aumento de capital e, citando Mauro Penteadó, comenta que a solução acolhida pela lei societária tende a por fim nas discussões societárias sobre o tema, pois, ainda que se pretenda sustentar que uma determinada operação de aumento de capital não causa danos à sociedade, o fato de ela causar dano ao acionista impugnante, associado à falta de justificativa de sua necessidade para o interesse da Companhia, caracterizará os votos que a aprovaram como abusivos²⁶.

50. No caso vertente, tem-se que os acionistas que participaram do conclave em que foi aprovada a operação societária aqui analisada e que votaram favoravelmente à sua realização, extrapolaram os limites do seu direito ao votar com o objetivo de prejudicar outro acionista, sendo tal ato, portanto, ilícito²⁷ e abusivo, restando caracterizada a infração ao art. 115, *caput*, da Lei nº 6.404/76.

II.2.2 – DA CONDUTA DO MEMBRO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO, DOS MEMBROS DO CONSELHO FISCAL E DO DIRETOR ADMINISTRATIVO FINANCEIRO.

51. A SEP propôs a responsabilização de Francisco Gonçalves por, na qualidade de membro do conselho de administração, ter descumprido:

(i) o art. 124 da Lei nº 6.404/76, por não fazer constar no edital de convocação da AGE, iniciada em 20.10.08, a indicação precisa e correta da matéria e por não ter publicado nova convocação após as três interrupções da referida AGE;

(ii) §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76, por não ter disponibilizado os documentos pertinentes na convocação da AGE, quais sejam, laudo de avaliação do patrimônio a valor de mercado, balanço especial de 20.10.08 e Parecer do Conselho Fiscal da Companhia; e

(iii) art. 153 da Lei nº 6.404/76, por não ter-se manifestado contrariamente à operação de redução de capital, com o cancelamento da totalidade das ações emitidas pela Companhia, com posterior aumento de capital.

52. Como já exposto, as irregularidades relacionadas à convocação da AGE são incontroversas. Dessa forma, considerando que compete à administração tanto a disponibilização, previamente à realização da AGE, de todos os documentos pertinentes à matéria a ser debatida na assembleia, quanto à indicação, clara e precisa, na ordem do dia da matéria a ser discutida, restou comprovado que o acusado descumpriu os comandos dos artigos 124 e art. 135, §3º, da lei societária.

53. A Acusação sustenta, ainda, que, ao não se manifestarem contrariamente à operação, os administradores teriam violado os seus deveres fiduciários, não tendo empregado o cuidado e a diligência necessários no exercício de suas funções, em infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76²⁸.

54. O dever de diligência, pedra de toque da atuação dos administradores, nas palavras de Luiz Antônio de Sampaio Campos, é a *"regra máxima da atividade dos administradores da companhia, o padrão de comportamento a que se refere à exposição de motivos e do qual se desdobram os demais deveres"*, sendo, portanto, a "chave" da responsabilização dos administradores, segundo o referido autor²⁹.

55. Acerca da verificação da diligência do administrador ao tomar certa decisão, Luiz Antônio afirma que *"[n]ão existe, entretanto, uma única forma de atuar diligentemente (...), o que significa, por outras palavras, que, para fins de verificar o cumprimento desse dever por parte dos administradores, não se deve indagar qual a conduta mais diligente, mas, sim, se houve falta de diligência no comportamento adotado"*³⁰.

56. No caso concreto, ao avaliar a decisão do acusado de ter-se mantido inerte diante da operação, vê-se que dele esperava-se mais. Esperava-se, de um homem de negócios, uma conduta mais atenta e diligente, que deveria, no mínimo, ter-se insurgido contra as irregularidades que ocorreram no processo decisório.

57. Nesse sentido, vale lembrar que faz parte do dever de cuidado atribuído aos membros do conselho de administração monitorar, de forma permanente, o andamento geral dos negócios³¹, exigindo-se uma vigilância especial quando diante de situações relevantes que demandem maior escrutínio por parte do administrador.

58. Assim, tem-se que o acusado faltou com o seu dever de diligência com a Companhia ao não ter-se manifestado contrariamente à operação que causou danos imediatos ao FINOR e, de forma mediata, lesou o patrimônio social, tendo, portanto, descumprido o disposto no art. 153 da Lei nº 6.404/76.

59. O mesmo, entretanto, não se pode afirmar em relação a João Alexandre, diretor administrativo e financeiro. Nesse sentido, é preciso levar em conta o regime individual de responsabilidade dos atos praticados pelos diretores, em contraposição às deliberações do conselho de administração, cujo caráter é marcadamente colegiado³². Assim, ainda que o dever de diligência do art. 153 deva ser observado pela diretoria, mister se faz analisar a conduta individualizada do diretor administrativo e financeiro da Companhia.

60. Nesse tocante, a defesa alega que o diretor administrativo da Companhia não teria motivos para constar em tal acusação, pois as funções a ele confiadas pelas leis e pelo estatuto social seriam meramente gerenciais, completamente alheias ao quadro acionário ou aos direitos dos acionistas.

61. Neste ponto, tenho que assiste razão à defesa.

62. Vê-se que a Acusação não se desincumbiu de provar o envolvimento do acusado, que sequer estava presente na AGE e cujas atribuições estatutárias (fls. 88-89) são exclusivamente executivas.

63. Igual raciocínio aplica-se aos membros do conselho fiscal que, chamados a opinar sobre a operação de redução de capital para absorção de prejuízos com emissão de novas ações, manifestaram-se favorável à proposição, por não vislumbrar *“qualquer termo ou condição que fira, ou venha a ferir, direitos dos atuais acionistas ou a legislação que rege as sociedades anônimas”*.

64. Com base nos elementos constantes dos autos, vê-se que o conselho fiscal opinou sobre a regularidade de uma operação de redução do capital social consistente na utilização do capital subscrito e integralizado para absorção dos prejuízos acumulados, além da emissão de ações.

65. Considerou, ao manifestar-se sobre a regularidade da operação, que seria respeitado o direito de preferência, sendo relevante ressaltar que não há menção no parecer sobre o cancelamento das ações com zeramento do capital social.

66. Sendo assim, não é possível atribuir ao diretor administrativo e financeiro, tampouco aos membros do conselho fiscal, responsabilidade pelas irregularidades analisadas no presente processo, pelo que proponho a absolvição dos referidos acusados.

III – Conclusão e penalidades.

67. Por todo o exposto, considerando, de um lado, como atenuantes, o fato de a Granitos ser uma companhia incentivada, a primariedade dos acusados, além do baixo impacto das irregularidades no mercado de valores mobiliários; e, de outro, a gravidade da infração e o valor da participação do FINOR quando a operação foi aprovada³³, voto pela:

- a) condenação de **Francisco de Assis Gonçalves Silveira**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do NE S.A., **à penalidade de multa no valor de R\$300.000,00** (trezentos mil reais), por ter exercido voto com o fim de causar dano a outro acionista (FINOR), em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;

- b) condenação de **Francisco Demontie Mendes Aragão**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do NE S.A., **à penalidade de multa no valor de R\$300.000,00** (trezentos mil reais), por ter exercido voto com o fim de causar dano a outro acionista (FINOR), em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
- c) condenação de **Francisco Demontie Mendes Aragão Filho**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do NE S.A., **à penalidade de multa no valor de R\$300.000,00** (trezentos mil reais), por ter exercido voto com o fim de causar dano a outro acionista (FINOR), em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
- d) condenação de **Construtora Silveira Ltda.**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do NE S.A., **à penalidade de multa no valor de R\$300.000,00** (trezentos mil reais), por ter exercido voto com o fim de causar dano a outro acionista (FINOR), em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
- e) condenação de **Consicol Construções Indústria e Comércio Ltda.**, na qualidade de acionista da Granos Granitos do NE S.A., **à penalidade de multa no valor de R\$300.000,00** (trezentos mil reais), por ter exercido voto com o fim de causar dano a outro acionista (FINOR), em infração ao art. 115 da Lei nº 6.404/76;
- f) condenação de **Francisco Acácio Silveira Gonçalves**, na qualidade de membro do conselho de administração da Granos Granitos do NE S.A.:
 - i. **à penalidade de multa no valor de R\$50.000,00** (cinquenta mil reais), pelo descumprimento ao art. 124 da Lei nº 6.404/76, por não fazer constar no edital de convocação da AGE, iniciada em 20.10.08, a indicação precisa e correta da matéria e por não ter publicado nova convocação após as três interrupções da referida AGE;
 - ii. **à penalidade de multa no valor de R\$50.000,00** (cinquenta mil reais), pelo descumprimento do §3º do art. 135 da Lei nº 6.404/76, por não ter disponibilizado os documentos pertinentes na convocação da AGE, quais sejam, laudo de avaliação do patrimônio a valor de mercado, balanço especial de 20.10.08 e parecer do conselho fiscal da Companhia; e
 - iii. **à penalidade de multa no valor de R\$100.000,00** (cem mil reais), pelo descumprimento do art. 153 da Lei nº 6.404/76, por não ter-se manifestado contrariamente quanto à operação de redução de capital com o cancelamento da totalidade das ações emitidas pela Companhia, com posterior aumento de capital; e
- g) **absolvição** de **Aldenor Cunha Rebouças, José Ronaldo Albuquerque Mota, José Nilson Farias Sousa Júnior e João Amilcar de Moura Alexandre** das imputações que constam do presente processo.

É como voto.

Rio de Janeiro, 27 de março de 2018.

HENRIQUE BALDUINO MACHADO MOREIRA
DIRETOR RELATOR

¹ Art. 115. O acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia, ou a outros acionistas, ou de obter, para si ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas.

² Art. 124. A convocação far-se-á mediante anúncio publicado por três vezes, no mínimo, contendo, além do local, data e hora da assembleia, a ordem do dia, e, no caso de reforma do estatuto, a indicação da matéria.

§1º - A primeira convocação da assembleia-geral deverá ser feita:

I - na companhia fechada, com oito dias de antecedência, no mínimo, contado o prazo da publicação do primeiro anúncio; não se realizando a assembleia, será publicado novo anúncio, de segunda convocação, com antecedência mínima de cinco dias;

II - na companhia aberta, o prazo de antecedência da primeira convocação será de 15 (quinze) dias e o da segunda convocação de oito dias.

³ Art. 135. A assembleia-geral extraordinária que tiver por objeto a reforma do estatuto somente se instalará em primeira convocação com a presença de acionistas que representem 2/3 (dois terços), no mínimo, do capital com direito a voto, mas, poderá instalar-se em segunda com qualquer número.

§3º - Os documentos pertinentes à matéria a ser debatida na assembleia-geral extraordinária deverão ser postos à disposição dos acionistas, na sede da companhia, por ocasião da publicação do primeiro anúncio de convocação da assembleia-geral.

⁴ Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.

⁵ Art. 165. Os membros do conselho fiscal têm os mesmos deveres dos administradores de que tratam os artigos 153 a 156 e respondem pelos danos resultantes de omissão no cumprimento de seus deveres e de atos praticados com culpa ou dolo, ou com violação da lei ou do estatuto.

⁶ Nos termos dos artigos 1º, *caput*, e 2º, inciso II: Art. 1º - Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

Art. 2º - Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (...)

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

⁷ Art. 287. Prescreve: II - em três anos:

a) a ação para haver dividendos, contado o prazo da data em que tenham sido postos à disposição do acionista;

b) a ação contra os fundadores, acionistas, administradores, liquidantes, fiscais ou sociedade de comando, para deles haver reparação civil por atos culposos ou dolosos, no caso de violação da lei, do estatuto ou da convenção de grupo, contado o prazo:

1 - para os fundadores, da data da publicação dos atos constitutivos da companhia;

2 - para os acionistas, administradores, fiscais e sociedades de comando, da data da publicação da ata que aprovar o balanço referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido;

3 - para os liquidantes, da data da publicação da ata da primeira assembleia-geral posterior à violação.

c) a ação contra acionistas para restituição de dividendos recebidos de má-fé, contado o prazo da data da publicação da ata da assembleia-geral ordinária do exercício em que os dividendos tenham sido declarados;

d) a ação contra os administradores ou titulares de partes beneficiárias para restituição das participações no lucro recebidas de má-fé, contado o prazo da data da publicação da ata da assembleia-geral ordinária do exercício em que as participações tenham sido pagas;

e) a ação contra o agente fiduciário de debenturistas ou titulares de partes beneficiárias para dele haver reparação civil por atos culposos ou dolosos, no caso de violação da lei ou da escritura de emissão, a contar da publicação da ata da assembleia-geral que tiver tomado conhecimento da violação;

f) a ação contra o violador do dever de sigilo de que trata o artigo 260 para dele haver reparação civil, a contar da data da publicação da oferta.

g) a ação movida pelo acionista contra a companhia, qualquer que seja o seu fundamento.

⁸ OFÍCIO/CVM/SOI/GOI-1/Nº1144/09 (fl. 22).

⁹ Art. 2º - Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: I – pela notificação, ou citação do indiciado, ou acusado, inclusive por meio de edital; II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato; III - pela decisão condenatória recorrível; IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

¹⁰ Luiz Antonio Sampaio Campos, em seu voto proferido no âmbito do PAS CVM nº 22/94, julgado em 15.04.2004, fez as seguintes considerações sobre a matéria: “[m]erece especial atenção, no meu sentir, a hipótese constante do inciso II, do art. 2º, acima mencionado, que faz referência a ‘qualquer ato inequívoco que importe na apuração do fato’ como causa apta a ensejar a interrupção do prazo prescricional. Nesse sentido, parece-me que qualquer ato praticado pela administração pública, quando tenha por finalidade a apuração, ou o esclarecimento do fato, objeto da ação punitiva, insere-se na hipótese prevista no inciso II, do art. 2º, da Lei n.º 9.873/99, desde que seja inequívoco. **Dentre esses fatos, por certo se enquadram as diligências, a oitiva de pessoas, inclusive como testemunhas, indiciados ou informantes, a troca, ou a solicitação de informações a outros órgãos ou à Bolsa de Valores, e tudo o mais que leve a apurar um fato, um ato ilícito e buscar os seus responsáveis.** Nesse particular, lamento divergir da opinião de Nelson Eizirik, para quem o único ato inequívoco capaz de causar, com base no inciso II do art. 2º da Lei n.º 9.873/99, a interrupção da prescrição seria a notificação específica dos indiciados da instauração do processo administrativo”. [grifou-se]

¹¹ Argumento extraído da defesa acostada às fls. 1.044-1.050 (a título exemplificativo, pois o argumento foi trazido tanto nas manifestações preliminares quanto em outras defesas).

¹² Processo Administrativo CVM nº SP2015/208 julgado em 24.10.2017.

¹³ Art. 9º, V, Lei nº 6.385/76.

¹⁴ Art. 134. Instalada a assembleia-geral, proceder-se-á, se requerida por qualquer acionista, à leitura dos documentos referidos no artigo 133 e do parecer do conselho fiscal, se houver, os quais serão submetidos pela mesa à discussão e votação. (...)

§2º Se a assembleia tiver necessidade de outros esclarecimentos, poderá adiar a deliberação e ordenar diligências; também será adiada a deliberação, salvo dispensa dos acionistas presentes, na hipótese de não comparecimento de administrador, membro do conselho fiscal ou auditor independente.

¹⁵ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à Lei de Sociedades Anônimas, 2º volume: artigos 75 a 137, 5ª Ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1007.

¹⁶ CARVALHOSA, Modesto. Op. cit., p. 839.

¹⁷ Nos termos do MEMO/PFE-CVM/GJU-2/Nº337/12 (fls. 640-645).

¹⁸ O Fundo de Investimentos do Nordeste - FINOR é um benefício fiscal concedido pelo Governo Federal, criado pelo Decreto-Lei nº 1.376, de 12 de dezembro de 1974, e reformulado pela Lei nº 8.167, de 16 de janeiro de 1991, regulamentada pelo Decreto nº 101, de 17 de abril de 1991, com modificações introduzidas pela MP nº 2.199-14, de 2001. Constituído de recursos aplicados em ações e debêntures, destina-se a apoiar financeiramente empreendimentos instalados, ou que venham a se instalar, na área de atuação da SUDENE (fonte: <https://www.bnb.gov.br/finor>).

¹⁹ De acordo com a Companhia, a participação da SUDENE estava dividida da seguinte forma: 70% em debêntures conversíveis em ações e 30 em debêntures simples não conversíveis. Posteriormente, a MP 2058 teria permitido que as debêntures simples vencidas até 22.08.2000 fossem renegociadas (carência e prazo de amortização) e as debêntures vincendas a partir de 23.08.2000 pudessem ser convertidas em ações (fls. 26).

²⁰ Revogado pela Lei nº 9.249/95.

²¹ A atual redação do art. 15, §2º, da Lei nº 6.404/76, que dispõe:

Art. 15. As ações, conforme a natureza dos direitos, ou vantagens, que confirmam a seus titulares, são ordinárias, preferenciais, ou de fruição. (...) §2º - O número de ações preferenciais sem direito a voto, ou sujeitas a restrição no exercício desse direito, não pode ultrapassar 50% (cinquenta por cento) do total das ações emitidas.

O referido parágrafo foi alterado pela Lei nº 10.303/01, pois a redação anterior estabelecia um limite de 2/3, sendo aplicável a seguinte regra de transição, prevista no art. 8º da Lei nº 10.303/01:

Art. 8º - A alteração de direitos conferidos às ações existentes em decorrência de adequação a esta Lei não confere o direito de recesso de que trata o art. 137 da Lei no 6.404, de 1976, se efetivada até o término do ano de 2002.

§1º - A proporção prevista no §2º do art. 15 da Lei no 6.404, de 1976, será aplicada de acordo com o seguinte critério: I - imediatamente às companhias novas;

II - às companhias fechadas existentes, no momento em que decidirem abrir o seu capital; e

III - as companhias abertas existentes poderão manter proporção de até dois terços de ações preferenciais, em relação ao total de ações emitidas, inclusive em relação a novas emissões de ações.

²² Os acionistas Francisco Demontie Mendes Aragão e Francisco Demontie Mendes Aragão Filho são pai e filho; segundo informações prestadas por Francisco de Assis Golçalves Silveira, diretor-presidente da Granitos (fl. 758), a Consicol Ltda. estava “sob o mando” dos referidos acionistas, e a Construtora Silveira Ltda. Estaria sob o comando do próprio Francisco Silveira.

²³ O BNB, em sua consulta enviada à CVM (fls. 1-4), afirmou que “(...) ao Fundo de Investimentos do Nordeste – FINOR não se aplica o direito de exercício de preferência previsto na Lei nº 6.404/76, para a subscrição de ações, no caso de aumento do capital das companhias incentivadas (...)”. Sobre o tema a SEP se manifestou no sentido de que “[e]mbora pareça existir a possibilidade jurídico-societária de exercício do direito de preferência pelo FINOR nos aumentos de capital de sociedade beneficiárias, em paralelo subsiste a impossibilidade prática do exercício desse direito, dado que a liberação de recursos pelos fundos regionais está vinculada ao atendimento de determinados requisitos, observada a conveniência de implantação do projeto para fins de desenvolvimento regional, conforme legislação aplicável à espécie”.

²⁴ A proporção da participação dos referidos acionistas em relação ao total de ações ordinárias era a seguinte: em 20.10.08 (fl. 747): Francisco de Assis Gonçalves Silveira (12,27%), Francisco Demontie Mendes Aragão (25,38%), Francisco Demontie Mendes Aragão Filho (24,61%), Construtora Silveira Ltda. (37,73%), e Consicol Construções Ind. e Comércio Ltda. (0,0%) – a Consicol detinha somente uma ação ordinária de um total de 212.394 ações ordinárias.

²⁵ COMPARATO, Fabio Konder. Direito empresarial: estudos e pareceres. São Paulo: Saraiva, 1990, p.90.

²⁶ FRANÇA, Erasmo Valadão Azevedo e Novaes. Conflito de Interesses nas Assembleias de S.A., São Paulo: Malheiros, 1993, p. 87-88.

²⁷ O ato de exercer o direito de voto de forma abusiva caracteriza ato ilícito, em linha com os artigos 187 e 188, parte final do inciso I (*a contrario sensu*):

Art. 187. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no **exercício regular de um direito reconhecido**; (...).

²⁸ O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.

²⁹ CAMPOS, Luiz Antonio de Sampaio. Direito das Companhias / coordenadores Alfredo Lamy Filho; José Luiz Bulhões Pedreira – 2ª ed., atual. e ref. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 799.

³⁰ CAMPOS, Luiz Antonio de Sampaio. Op. cit, p. 802.

³¹ PARENTE, Flávia. *O Dever de Diligência dos Administradores de Sociedades Anônimas*. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 127-128.

³² CARVALHOSA, Modesto. Op. cit., vol. 3, p. 236.

³³ Conforme consta na ata da AGE, em 20.10.08 o FINOR era detentor de 4.025.209 ações preferenciais no valor total de aproximadamente R\$26 milhões, representativas de 92,27% do capital social total.

