

RADAR STOCHE FORBES - SOCIETÁRIO

Decisões Relevantes Proferidas pelo Colegiado da CVM

Celebração de Termo de Compromisso - Irregularidades na remuneração de administradores

O Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”), por unanimidade, aprovou a celebração de termo de compromisso com a acionista controladora e os administradores de companhia aberta acusados por supostas irregularidades relacionadas à fixação e à aprovação da remuneração da administração.

Os proponentes foram acusados no âmbito de inquérito administrativo instaurado pela Superintendência de Processos Sancionadores (“SPS”) e pela Procuradoria Federal Especializada junto à CVM (“PFE”), por força de pagamento de remuneração aos administradores no exercício social de 2009 em montante superior ao limite global então aprovado pela assembleia geral. À época, a aprovação assemblear previa o pagamento de remuneração mensal correspondente ao valor do salário mínimo.

A acusação concluiu que a remuneração efetivamente paga aos administradores compreendia também diversos outros componentes não aprovados pela assembleia geral da Companhia. Assim, a SPS e a PFE vislumbraram violação da norma enunciada no art. 152 da Lei nº 6.404, de 1976 (“Lei das S.A.”), segundo o qual a remuneração global deve ser aprovada pela assembleia, de acordo com os critérios e parâmetros nele estabelecidos.

A acusação indicou que aprovação da assembleia levaria qualquer acionista ou terceiro interessado, ao analisar a deliberação, a acreditar que a remuneração dos administradores seria de apenas um salário mínimo mensal. Mas, na realidade, alguns administradores recebiam valores substancialmente maiores a título de remuneração.

Nesse contexto, (i) os conselheiros foram acusados por não submeterem à assembleia, na proposta da

administração, as informações devidas sobre o quadro remuneratório da companhia, e/ou por terem aprovado a remuneração individual dos diretores em desacordo com os critérios legais e o limite global fixado pela assembleia; (ii) a acionista controladora foi acusada por ter aprovado a remuneração global em desacordo com os critérios da Lei das S.A.; e (iii) o diretor financeiro e de relações com investidores, e presidente da mesa de dita assembleia, foi acusado por ter se omitido e deixado de fornecer as devidas informações sobre o quadro remuneratório da companhia.

De início, os proponentes apresentaram proposta de celebração de termo de compromisso no valor individual de R\$ 5 mil (totalizando R\$ 35 mil). O Colegiado da CVM, seguindo recomendação do Comitê de Termo de Compromisso (“Comitê”), rejeitou a proposta por considerar os montantes desproporcionais à natureza e à gravidade das acusações. Além disso, também se apontou, à época, que o caso demandaria julgamento do Colegiado para orientar as práticas do mercado.

Algum tempo depois, os acusados apresentaram nova proposta, majorada de modo a prever o valor total de R\$ 350 mil. O Comitê apresentou contraproposta, contemplando o valor total de R\$ 1,6 milhão. Esse montante seria dividido no valor de R\$ 500 mil para a acionista controladora, e valores entre R\$ 100 mil e R\$ 350 mil para os administradores, a depender da respectiva imputação.

Com a adesão dos acusados à contraproposta formulada pelo Comitê, este recomendou e o Colegiado deliberou aprovar a celebração do termo de compromisso.

Condenação de auditora por descumprimento da regra de rodízio

Em recente julgamento, o Colegiado condenou auditora independente por infração à regra de rotatividade dos auditores, prevista no art. 31 da Instrução CVM nº 308, de 1999 (“ICVM 308”).

O processo sancionador foi instaurado pela Superintendência de Normas Contábeis e de Auditoria (“SNC”) após a constatação de que a empresa auditou as demonstrações financeiras de determinada companhia aberta por seis exercícios

sociais consecutivos, em violação ao limite de cinco anos prescrito pela ICVM 308.

Nos termos do voto do Diretor Relator, que considerou, na dosimetria da pena, a primariedade da auditora e o curto período em que a prestação de serviços se estendeu além do limite normativo, o Colegiado deliberou aplicar multa pecuniária no valor de R\$ 50 mil.

Responsabilização de administradores e acionista controlador por negociações em termos desvantajosos para a companhia

O Colegiado condenou os administradores e o acionista controlador de companhia aberta por força de operações que favoreceram sociedades ligadas ao controlador, em detrimento do patrimônio da companhia.

Conforme apurado pela SPS, o acionista controlador teria definido os termos de duas negociações de maneira desfavorável à companhia. As operações envolviam a renegociação de dívida oriunda de emissão de debêntures pela companhia e a extinção de contrato operacional, celebrado sem licitação, com superavaliação dos valores devidos a título de rescisão contratual.

O Colegiado concordou com a acusação formulada pela SPS, condenando o acionista controlador a multa de R\$ 500 mil por cada uma das operações desfavoráveis à companhia, em infração ao art. 117, § 1º, “a”, da Lei das S.A..

Os conselheiros e os diretores da companhia, por sua vez, foram condenados a multa individual no valor de

R\$ 200 mil por operação aprovada, em infração ao art. 153 da Lei das S.A., por não terem empregado a diligência requerida às circunstâncias do caso. O Colegiado realçou, nesse particular, que os administradores aceitaram passivamente, sem questionamentos ou qualquer assessoramento técnico, os termos fixados pelo acionista controlador, mesmo sabendo que eles eram bastante prejudiciais para a companhia. Também destacou que os administradores deveriam ter analisado aquelas condições com bastante ceticismo, dado que o controlador participou das negociações como representante (direto ou indireto) das sociedades envolvidas, o que seria importante sinalização de que ele poderia não ter a isenção suficiente para propor os principais termos das negociações.

No contexto das investigações, a SPS ainda identificou que a companhia não mantinha livro de atas das reuniões da diretoria, exigido pelo art. 100, VI da Lei das S.A.. Por essa infração, o Colegiado condenou a própria companhia à multa pecuniária no montante de R\$ 100 mil.

Responsabilização de administradores por irregularidades no processo de elaboração das demonstrações financeiras

O Colegiado da CVM condenou membros da diretoria e do conselho de administração de companhia em razão de diversas irregularidades relacionadas ao processo de elaboração e divulgação das demonstrações financeiras. As irregularidades apontadas incluíam: (i) inobservância de Pronunciamentos Técnicos do Comitê de Pronunciamentos Contábeis (“CPC”); (ii) falta de diligência para estabelecer controles internos adequados; (iii) não fornecimento dos elementos e condições necessários para o desempenho das funções do auditor, deixando de apresentar informações e documentos requeridos e não providenciando o acesso às informações das controladas; e (iv) preenchimento incorreto do item 10.6 do formulário de referência da companhia, que omitiu a existência de deficiências significativas nos controles internos da companhia apontadas pelos auditores independentes.

A apuração da Superintendência de Relações com Empresas (“SEP”) teve origem em ressalva constante do relatório anual dos auditores independentes. Constou do relatório dentre outras questões, que a administração da companhia não forneceu as cartas dos advogados que permitiriam avaliar as contingências judiciais e seus efeitos. Os auditores também ressalvaram que a administração provisionou valor maior a título de “Passivos Contingentes”. A SEP identificou, ainda, que a administração da companhia teria falhado ao não realizar o teste de valor recuperável dos investimentos exigido pelas normas contábeis.

No contexto de tais infrações, os diretores da companhia foram condenados a multa pecuniária individual no valor de R\$ 100 mil, e os conselheiros de administração receberam penalidades no montante individual de R\$ 60 mil.

Ressalta-se ainda que a diretora de relações com investidores (“DRI”) também foi acusada e condenada por embaraço à fiscalização da CVM, uma

vez que deixou de apresentar resposta a ofícios enviados pela SEP durante as investigações. Por essa infração, a diretora foi condenada à pena de multa no valor de R\$ 60 mil.

Condenação por irregularidades nas demonstrações financeiras e pela não instalação de conselho de administração

O Colegiado condenou: (i) os diretores de companhia aberta ao pagamento de multa pecuniária individual no valor de R\$ 50 mil por irregularidades na elaboração das demonstrações financeiras; e (ii) a acionista controladora à pena de advertência, por infração ao art. 138, § 2º, da Lei das S.A., pela não instalação do conselho de administração.

No tocante à suposta infração ao art. 138, § 2º, da Lei das S.A., o Colegiado, por maioria, condenou a acionista controladora à pena de advertência, haja vista a não instalação por diversos exercícios sociais de conselho de administração.

O Colegiado, por unanimidade, entendeu que os administradores reconheceram de maneira equivocada redução do valor correspondente a dívidas tributárias objeto de requerimento de parcelamento, antes de o pedido ser deferido pela Receita Federal.

O Colegiado, em linha com o voto do Diretor Relator, afastou os argumentos de que a companhia seria subsidiária integral e que, à época, apenas acionistas poderiam ser membros do conselho de administração, o que impediria a constituição do órgão. A CVM destacou que: (i) das 71 companhias abertas subsidiárias integrais registradas junto à Autarquia, apenas duas (incluindo a companhia) não possuíam conselho de administração instalado; e (ii) o conselho de administração tem competências essenciais para a boa governança corporativa da companhia aberta, que perduram mesmo quando a sociedade possui apenas um acionista.

Acompanhando o voto do Diretor Relator, o Colegiado apontou que embora a diretoria tenha julgado como provável a aceitação de tal pleito pela Receita Federal, não era possível atestar que tal julgamento foi suficientemente embasado nem que os valores de tal rubrica poderiam ser mensurados de forma confiável. Assim, os diretores não teriam observado os requisitos básicos de reconhecimento de passivos determinados pelo Pronunciamento Técnico CPC 00.

Houve manifestação de voto dissidente de Diretor que votou pela absolvição da acionista controladora. Para ele, não seria obrigatório nem razoável constituir um conselho de administração no caso, haja a vista que a companhia, embora registrada na CVM, não tinha valores mobiliários em circulação.

Ilegitimidade ativa da CVM para apurar irregularidades e aplicar sanções a presidente de mesa de assembleia

No âmbito de processo sancionador instaurado pela SEP para apurar supostos atos irregulares praticados por presidente de mesa de assembleia geral, o Colegiado reconheceu a ilegitimidade ativa da CVM, extinguindo o processo sem julgamento de mérito.

Esclareceu ainda que, mesmo nas hipóteses em que a presidência da mesa é exercida por sujeitos descritos no art. 9º, V, da Lei 6.385, eventual ação sancionadora não poderá recair sobre eles na função de presidente da assembleia. Só pode ter por objeto a situação precedente (por exemplo, o status de acionista ou a situação de administrador ou de fiscal).

O processo teve origem em acusação da SEP, que buscava responsabilizar o presidente da mesa de assembleia geral por ter permitido a eleição de conselheiro de administração, pelos acionistas minoritários com direito a voto, sem ter observado o *quorum* mínimo de 15% do total das ações votantes prescrito no art. 141, § 4º, da Lei das S.A.

Esse entendimento, contudo, não afasta a competência da CVM para, em caráter incidental, avaliar, em sede não sancionadora, a legalidade dos atos de presidente da assembleia. Tampouco interfere em eventual discussão quanto à responsabilização civil daquele que figura como presidente da assembleia geral.

O Colegiado da CVM destacou que o presidente das assembleias não figura no rol de agentes sujeitos à ação sancionadora da CVM constante do art. 9º, V e VI, da Lei nº 6.385, de 1976 (“Lei 6.385”).

Responsabilização de DRI pela não divulgação de fato relevante sobre nova metodologia de precificação de combustíveis comercializados pela companhia

O Colegiado da CVM condenou o DRI de companhia aberta à multa de R\$ 300 mil pela não divulgação de fato relevante acerca da adoção de nova metodologia de precificação de combustíveis por ela comercializados, mesmo depois de veiculação de notícia sobre o assunto.

Realçou que, no caso em tela, a informação não divulgada como fato relevante se referia a um evento de alto impacto, que poderia afetar de forma expressiva o resultado da companhia.

Em sua análise, o Colegiado reafirmou os precedentes recorrentes da autarquia no sentido de que mesmo fatos não consumados ou definitivos

podem configurar informação relevante para o mercado.

Para mais informações sobre o conteúdo deste informativo, contatar:

ANDRÉ STOCHE
E-mail: astocche@stoccheforbes.com.br

ALESSANDRA ZEQUI
E-mail: azequi@stoccheforbes.com.br

RICARDO PERES FREOA
E-mail: rfreoa@stoccheforbes.com.br

FABIANO MILANI
E-mail: fmilani@stoccheforbes.com.br

FERNANDA CARDOSO
E-mail: fcardoso@stoccheforbes.com.br

FLAVIO MEYER
E-mail: fmeyer@stoccheforbes.com.br

DIEGO PAIXÃO VIEIRA
E-mail: dvieira@stoccheforbes.com.br

Radar

Stocche Forbes

O Radar Stocche Forbes – Societário e Companhias Abertas tem por objetivo informar nossos clientes e demais interessados sobre os principais temas que estão sendo discutidos atualmente nas esferas administrativa e judicial, bem como as recentes alterações legislativas em matéria societária.

Esse boletim tem caráter meramente informativo e não deve ser interpretado como um aconselhamento legal.

STOCHE FORBES

A D V O G A D O S

São Paulo

Av. Brigadeiro Faria Lima, 4100 • 10º andar
04538-132 • São Paulo • SP • Brasil
+55 11 3755-5400

Rio de Janeiro

Av. Almirante Barroso, 52 • 23º andar
20031-000 • Rio de Janeiro • RJ • Brasil
+55 21 3609-7900

Brasília

SCS Quadra 09 • Bloco C • 10º andar
70308-200 • Brasília • DF
+55 61 2196-7755

stoccheforbes.com.br