

ABUSO DO PODER DE CONTROLE TRANSAÇÕES ENTRE PARTES RELACIONADAS ELEIÇÃO EM SEPARADO DOS CONSELHOS DE ADMINISTRAÇÃO E FISCAL RESPONSABILIDADE DO PRESIDENTE DA MESA DE ASSEMBLEIA GERAL PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE ERRO DE PROIBIÇÃO	
CASO ALIANÇA PARTICIPAÇÕES – PAS CVM Nº RJ2013/2759	
Acusados: Paulo Sérgio Freire de Carvalho Gonçalves Tourinho Antônio Tavares da Câmara José Alfredo Cruz Guimarães Marcelo Cintra Zarif	Membros do Colegiado presentes: Henrique Machado Pablo Renteria Gustavo Borba Marcelo Barbosa Gustavo Gonzalez
Data do julgamento: 20 de fevereiro de 2018	Diretor Relator: Henrique Machado

ASSUNTO:

Trata-se de processo administrativo sancionador instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas (“SEP”) para apurar a responsabilidade dos administradores da Companhia de Participações Aliança da Bahia (“Aliança Participações”) Paulo Sérgio Freire de Carvalho Gonçalves Tourinho (“Paulo Sérgio Tourinho”), Antônio Tavares da Câmara (“Antônio Tavares”) e José Alfredo Cruz Guimarães (“José Alfredo Guimarães”), os dois primeiros também acusados na qualidade de administradores da Companhia de Seguros Aliança da Bahia (“Aliança Seguros”), por supostas irregularidades relacionadas à divulgação de informações sobre transações com partes relacionadas das companhias e à proposta da administração da Aliança Seguros à assembleia geral ordinária realizada em 31.03.2011.

Também é apurada a responsabilidade de Paulo Sérgio Tourinho e de Marcelo Cintra Zarif (“Marcelo Zarif”) por supostas infrações praticadas na qualidade, respectivamente, de acionista controlador e presidente da Assembleia Geral Ordinária de 30.04.2012 da Aliança Participações.

FATOS:

O processo teve origem em reclamações de acionistas das companhias e de conselheiros fiscais da Aliança Participações, bem como análise da SEP das informações periódicas da Aliança Seguros. Irregularidades similares, datadas de período anterior ao do presente processo, mas relacionadas somente à Aliança Participações, foram denunciadas pelos mesmos acionistas e conselheiros fiscais e apuradas no PAS CVM nº RJ2012/3110, julgado em 14.02.2017, que levou à aplicação de penalidades aos acusados Paulo Sérgio Tourinho, Antônio Tavares e José Alfredo Guimarães.

Os fatos apurados envolvem a Aliança Seguros, companhia aberta fundada em 1840, atuante no ramo de seguros de pessoas e danos, e a Aliança Participações, companhia aberta criada em 1997, a partir da cisão da primeira, e que mantém participações em outras sociedades. No período em análise, as Companhias apresentavam base acionária bastante similar.

Os órgãos de administração das Companhias também tinham composição bastante semelhante, tendo o acusado Paulo Sérgio Tourinho, de março de 2007 a abril de 2012, ocupado, em ambas, os cargos de Diretor Presidente e Presidente do Conselho de Administração.

IMPUTAÇÃO:

Paulo Sérgio Freire de Carvalho Gonçalves Tourinho foi acusado de:

Na qualidade de Diretor Presidente da Aliança Seguros, violar (a) o art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, c/c Deliberação CVM nº 560/08, posteriormente substituída pela Deliberação CVM nº 642/10, por não destacar, nas demonstrações financeiras dos exercícios de 2008 a 2011, as transações envolvendo a Adrecor; e, (b) os arts. 14 e art. 24, especialmente os itens 1.1, 16.2 e 16.3 do anexo 24, da Instrução CVM nº 480/09, ao omitir, nos formulários de referências de 29.06.2010 a 17.08.2012, as transações envolvendo a Adrecor.

Na qualidade de acionista controlador da Aliança Participações, violar (a) o art. 117, *caput*, da Lei nº 6.404/76, c/c art. 1º, I, da Instrução CVM nº 323/00, ao denegar, por meio da Fundação Maria Emilia, o direito de voto reservado a acionistas minoritários nas votações em separado para eleição de membro do Conselho de Administração e do Conselho Fiscal da Aliança Participações, na Assembleia Geral de 30.04.2012; e (b) o art. 117, *caput*, da Lei nº 6.404/76, c/c art. 1º, I, da Instrução CVM nº 323/00, ao denegar, por meio da Aliança

Seguros, o direito de voto reservado a acionistas titulares de ações preferenciais na votação em separado para eleição de membro do Conselho Fiscal da Aliança Participações, na Assembleia Geral realizada em 30.04.2012.

Na qualidade de Diretor Presidente da Aliança Participações, violar (a) o art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, c/c Deliberação CVM nº 642/10, por não destacar, nas demonstrações financeiras do exercício de 2011, as transações com a Adrecor e a JRT; e (b) os arts. 14 e 24, especialmente os itens 1.1, 16.2 e 16.3 do anexo 24, da Instrução CVM nº 480/09, ao omitir, nos formulários de referência de 31.05.2011 a 29.06.2012, as transações com a Adrecor e a JRT.

Antonio Tavares da Câmara foi acusado de:

Na qualidade de Diretor de Relações com Investidores da Aliança Seguros, violar (a) o art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, c/c Deliberação CVM nº 560/08, posteriormente substituída pela Deliberação CVM nº 642/10, por não destacar, nas demonstrações financeiras dos exercícios de 2008 a 2011, as transações envolvendo a Adrecor; (b) os arts. 2º, I, 7º e 12, II, da Instrução CVM nº 481/09, c/c item 13.1.a do anexo 24 à Instrução CVM nº 480/09, ao não informar, na proposta à Assembleia Geral de 31.03.2011, os objetivos da política ou prática de remuneração da Aliança Seguros; (c) os arts. 2º, I, 7º e 12, II, da Instrução CVM nº 481/09, c/c item 13.3.d do anexo 24 à Instrução CVM nº 480/09, ao informar de modo inconsistente, na proposta à Assembleia Geral de 31.03.2011, a participação dos administradores no resultado da Aliança Seguros; (d) os arts. 2º, I, 7º e 9º, III, da Instrução CVM nº 481/09, c/c item 10.1 do anexo 24 à Instrução CVM nº 480/09, ao fornecer de modo incompleto e superficial os comentários da administração sobre a situação financeira da Aliança Seguros em vista da Assembleia Geral de 31.03.2011; e, (e) os arts. 14 e 24, especialmente os itens 1.1, 16.2 e 16.3 do anexo 24, todos da Instrução CVM nº 480/09, ao omitir, nos formulários de referência de 29.06.2010 a 17.08.2012, as transações com a Adrecor.

Na qualidade de Diretor de Relações com Investidores da Aliança Participações, violar (a) o art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, c/c Deliberação CVM nº 642/10, por não destacar, nas demonstrações financeiras do exercício de 2011, as transações com a Adrecor e a JRT; e (b) os arts. 14 e 24, especialmente os itens 1.1, 16.2 e 16.3 do anexo 24, da Instrução CVM nº 480/09, ao omitir, nos formulários de referência de 31.05.2011 a 29.06.2012, as transações com a Adrecor e a JRT.

José Alfredo Cruz Guimarães foi acusado de, na qualidade de diretor da Aliança Participações, violar o art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, c/c Deliberação CVM nº 642/10, por não destacar, nas demonstrações financeiras do exercício de 2011, as transações com a Adrecor e a JRT.

Marcelo Cintra Zarif foi acusado de, na qualidade de presidente da mesa da Assembleia Geral Ordinária de 30.04.2012 da Aliança Participações, violar os arts. 161, §4º, *a*, e 128 da Lei nº 6.404/76, ao ter computado votos proferidos pela Aliança Seguros em votação reservada a acionistas titulares de ações preferenciais para eleição de membros do Conselho Fiscal.

Redefinição jurídica dos fatos. Em 03.10.2017, o Relator submeteu, ao Colegiado, proposta de redefinição jurídica dos fatos, por considerar que a tipificação proposta pela SEP em relação a Paulo Sérgio Tourinho na qualidade de acionista controlador, arts. 115, 141, §4º, I, e 161, §4º, *a*, da Lei nº 6.404/76, não seria o enquadramento jurídico mais adequado, uma vez que os dispositivos aplicados pressupõem que o acusado tenha exercido, ele próprio, o direito de voto na eleição em separado, o que não ocorreria. Sendo assim, o Relator concluiu que a sua conduta se enquadra na hipótese de exercício abusivo do poder de controle prevista no art. 1º, I, da Instrução CVM nº 323/00. O Colegiado, por unanimidade, aprovou a proposta de recapitulação nos termos apresentados.

QUESTÕES RELEVANTES:

A redistribuição do processo a novo relator configura ato de impulsão apto a interromper a prescrição intercorrente?

É obrigatória a divulgação de todas as transações com partes relacionadas da companhia?

É possível a responsabilização do acionista controlador pelo exercício de voto em situação de impedimento por pessoa a ele relacionada?

A CVM deve apontar especificamente o diretor responsável pela omissão de informações em demonstrações financeiras, ou, na ausência de descrição de funções, pode considerar a diretoria como colegiada?

Fundação patrocinada por companhia aberta pode participar de processo de eleição em separado para vaga reservada a acionistas preferencialistas e minoritários nos Conselhos de Administração e Fiscal?

A CVM possui legitimidade para apurar, mediante processo administrativo, supostos atos ilegais e aplicar sanções a presidente de mesa de assembleia geral?

Quais agentes estão contidos na expressão “demais participantes do mercado” da parte final do inciso V do art. 9º da Lei nº 6.385/76?

ACUSAÇÃO:

Irregularidades relacionadas à Aliança Seguros. Os imóveis de propriedade da Aliança Seguros eram administrados há mais de cinquenta anos pela Adrecor – Administração, Representações e Corretagens Ltda. (“Adrecor”), sociedade empresária da qual Paulo Sérgio Tourinho detinha 99,99% do capital social. O valor à Adrecor equivalia a 10% do aluguel dos imóveis, tendo ela recebido, a título de comissão, entre 2006 a 2012, o montante de R\$ 523.472,27.

A SEP apurou, no entanto, que a Aliança Seguros somente divulgou os valores pagos à Adrecor nas demonstrações financeiras referentes aos exercícios sociais de 2006 e 2007. Em relação ao período sem divulgação, alegou que eles não eram relevantes para a Companhia e, dessa forma, não precisavam ser divulgados. A SEP argumentou, porém, que, de acordo com as Deliberações CVM nº 560/08 e 642/10, a relevância da informação sobre a existência de transações entre partes relacionadas não se mede apenas pelos montantes financeiros envolvidos e a sua mera existência pode já ser suficiente para alterar o modo como a companhia é percebida por seus acionistas.

Diante disso, propôs a responsabilização do Diretor Presidente da Companhia, Paulo Sérgio Tourinho, e do DRI, Antônio Tavares, por infração ao art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, combinado com a Deliberação CVM nº 560/08, para os exercícios de 2008 e 2009, e a Deliberação CVM nº 642/10 para os exercícios de 2010 e 2011. Responsabilizou-os, também, por infração aos arts. 14 e 24, especialmente os itens 1.1, 16.26 e 16.37 do Anexo 24, da Instrução CVM nº 480/09, pois as informações sobre as transações com a Adrecor também não foram divulgadas nos formulários de referência apresentados entre 29.06.2010 e 17.08.2012.

Além da omissão das transações com a Adrecor, a SEP identificou irregularidades na proposta da administração da Aliança Seguros à assembleia realizada em 31.03.2011, referentes: (i) à não informação dos objetivos da política ou prática de remuneração do emissor, conforme exige o item 13.1.a do anexo 24 da Instrução CVM nº 480/09; (ii) à inconsistência das informações exigidas pelo item 13.3.d do anexo 24 da Instrução CVM nº 480/09; e, (iii) aos comentários dos administradores sobre a situação financeira da companhia,

exigidos pelo item 10.1 do anexo 24 da Instrução CVM nº 480/09, que foram incompletos, evasivos e superficialmente fundamentados.

Para a SEP, apesar de se tratar de deficiências pontuais, a acusação se justifica porque: (i) havia dado ao DRI a oportunidade de saná-las, que não foi inteiramente aproveitada; (ii) o DRI já havia recebido ofício de alerta por não ter arquivado tempestivamente a proposta da administração à AGO realizada em 2010; e, (iii) não houve evolução substancial na qualidade das informações prestadas na proposta da administração à AGO realizada em 2012.

Pelas omissões relatadas, a acusação imputou as mencionadas infrações ao DRI Antônio Tavares, em razão do disposto no art. 7º e no art. 2º, I, da Instrução CVM nº 481/09.

Irregularidades relacionadas à Aliança Participações. A Adrecor também prestava serviços de administração de imóveis para a Aliança Participações, tendo recebido a esse título, no exercício de 2011, R\$ 406.171,86. Por sua vez, a JRT Assessoria Empresarial Ltda. (“JRT”), cujo sócio gerente e principal cotista, com 95% das cotas, era J.R.A.T., filho de Paulo Sérgio Tourinho, prestou assessoria empresarial à Companhia até 02.06.2011, tendo recebido um montante de R\$ 169.193,70 no exercício de 2011.

Os acusados alegaram que as transações com a Adrecor e a JRT não deveriam ser divulgadas por serem irrelevantes, representando, respectivamente, 1,032% e 0,43% da receita líquida no período. A área técnica, no entanto, entendeu que não é apenas o impacto financeiro que justifica a relevância de uma transação entre partes relacionadas. A mera existência do relacionamento entre companhias ligadas ao controlador e seus familiares poderia afetar a percepção dos investidores sobre ela.

Além disso, os contratos firmados eram de trato sucessivo, de modo que seus efeitos a longo prazo poderiam ser relevantes. Apontou, também, que as notas explicativas sobre transações entre partes relacionadas da Aliança Participações traziam valores pagos aos administradores a título de remuneração inferiores, em alguns casos, aos pagos à JRT e à Adrecor, o que poderia induzir o usuário das demonstrações a considerar que não existiram outros pagamentos em montante superior aos divulgados.

Pela omissão dessas informações nas demonstrações financeiras da Aliança Participações referentes ao exercício de 2011, o termo de acusação responsabilizou todos os membros de sua diretoria, Paulo Sérgio Tourinho,

Antônio Tavares e José Alfredo Guimarães, em razão da ausência de disposição estatutária que restringisse tal responsabilidade a um diretor específico. Já pela omissão das informações nos formulários de referência apresentados entre 31.05.2011 a 29.06.2012, foram responsabilizados o Diretor Presidente, Paulo Sérgio Tourinho, e o DRI, Antônio Tavares.

Na AGO da Aliança Participações realizada em 30.04.2012, a Fundação Maria Emilia Pedreira Freire de Carvalho (“Fundação” ou “Fundação Maria Emilia”), titular de 16,77% das ações ordinárias da Companhia, participou da eleição em separado para membro do Conselho de Administração prevista no art. 141, § 4º, I, da Lei nº 6.404/76, para os acionistas minoritários detentores de pelo menos 15% do total das ações com direito a voto.

A Fundação alocou 1.077.422 votos em seu candidato, que foi eleito. Sem esses votos, o candidato eleito seria outro, apoiado pelos acionistas reclamantes nos processos que originaram a apuração dos fatos. Ocorre que a Fundação Maria Emilia é administrada por um conselho de curadores composto pelos membros do Conselho de Administração da Aliança Seguros, empresa controlada por Paulo Sérgio Tourinho, que elege todos ou a maioria dos citados conselheiros, que se tornam automaticamente curadores da Fundação.

Para a SEP, esta estrutura administrativa faz com que se aplique, à Fundação Maria Emília, o entendimento de que, além do acionista controlador, nos termos do Parecer de Orientação CVM nº 19/90, não devem participar de votações em separado reservada a preferencialistas e minoritários, para vagas nos Conselhos de Administração ou Fiscal, os acionistas que sejam fundações patrocinadas pelas companhias abertas em questão. Nesse sentido, as decisões da Fundação Maria Emília, segundo a acusação, eram tomadas por um conselho curador cujos membros foram, em sua maioria, indicados indiretamente pelo acionista controlador da Aliança Participações.

A SEP alegou que Paulo Sérgio Tourinho, por indicar os membros do conselho de curadores, tinha influência sobre a Fundação que não era, a princípio, irregular, mas que a desautorizava a atuar como minoritária de suas companhias controladas.

O termo de acusação responsabilizou o acionista controlador da Aliança Participações, Paulo Sérgio Tourinho, por indiretamente indicar os membros do conselho curador da Fundação Maria Emília e orientar a formação de sua vontade, tendo-se valido dessa prerrogativa para utilizá-la como instrumento

para impedir que acionistas minoritários elegessem um dos membros do Conselho de Administração da Companhia.

Na mesma AGO, a Fundação Maria Emilia também participou da eleição em separado para membro do Conselho Fiscal prevista no art. 161, §4º, *a*, da Lei nº 6.404/76, para os acionistas minoritários. Novamente, sem os seus votos, o candidato eleito seria outro, apoiado pelos acionistas reclamantes. Assim, com base nos mesmos argumentos utilizados em relação à participação da Fundação na eleição do conselheiro de administração representante dos minoritários, a SEP responsabilizou Paulo Sérgio Tourinho, na qualidade de acionista controlador da Aliança Participações, por indiretamente participar da votação reservada a acionistas minoritários com direito a voto para eleição de membros do Conselho Fiscal.

Na mesma assembleia, na votação reservada aos minoritários titulares de ações preferenciais, a Aliança Seguros exerceu o voto em relação a 590.221 ações que eram de sua propriedade, tendo conseguido, assim, eleger seu candidato, em detrimento do que foi apoiado pelos acionistas reclamantes. Concluiu a SEP que, nessa votação, mais uma vez um veículo do acionista controlador da Aliança Participações foi utilizado em uma eleição que deveria ser reservada a acionistas minoritários. Em razão disso, Paulo Sérgio Tourinho foi acusado de infração ao art. 161, §4º, *a*, da Lei 6.404/76, *c/c* art. 1º, I, da Instrução CVM nº 323/00.

A participação da Aliança Seguros na eleição em separado do conselheiro fiscal representante dos preferencialistas gerou protestos de outros acionistas minoritários presentes na AGO da Aliança Participações de 30.04.2012. Apesar disso, o presidente da mesa, Marcelo Zarif, acolheu os votos daquela companhia, que terminaram por preponderar e eleger o conselheiro a quem foi direcionado, declarando que a Assembleia deliberou pela ausência de impedimentos da Aliança Seguros para participar da eleição. A área técnica, no entanto, argumentou que não caberia ao acionista controlador autorizar a si próprio, ou veículos a ele ligados, a participar de votações das quais a LSA expressamente o exclui. Em função disso, responsabilizou Marcelo Zarif por ter computado votos de forma supostamente irregular.

Imputação de responsabilidade ao presidente da mesa de AGO. A PFE, em manifestação, discordou da responsabilização de Marcelo Zarif por ter computado os votos da Aliança Seguros na eleição reservada a preferencialistas para membros do Conselho Fiscal. Alegou, nesse sentido, que deveria ser sancionado

o acionista que votou quando estava impedido ou tinha o dever de se abster, enquanto o presidente da mesa responderia apenas pelo descumprimento de atribuições formais.

A SEP, no entanto, discordou da PFE, argumentando ser pacífico, desde a edição do Parecer de Orientação CVM nº 19/90, o entendimento de que o controlador não pode participar de votação para membro do Conselho Fiscal representante dos detentores de ações preferenciais ainda que possua tal classe de ações, o que era de conhecimento do acusado. Ressaltou que foi comunicado, na referida AGO, que a Aliança Seguros e a Aliança Participações tinham o mesmo acionista controlador. Sendo assim, foi mantida a acusação contra Marcelo Zarif.

Imputações feitas ao acionista controlador. A PFE expôs o entendimento de que deve ser imputada à Aliança Seguros e à Fundação Maria Emilia a responsabilidade por suas participações irregulares nas eleições para conselheiros de administração e fiscal da Aliança Participações, e não ao controlador desta última. Para a Procuradoria, quem praticou o ato, na qualidade de acionista da companhia aberta, é que deveria por ele responder.

A SEP, no entanto, manteve o posicionamento de que a Aliança Seguros e a Fundação foram utilizadas pelo controlador Paulo Sérgio Tourinho como instrumento para impedir que os acionistas minoritários da Aliança Participações egressos representantes nos conselhos. Caso não houvesse tal sujeição, ambas seriam, de fato, minoritárias, e poderiam exercer os direitos inerentes a tal condição. Além disso, alegou que responsabilizá-las seria ineficiente do ponto de vista econômico, haja vista que as obrigariam a suportar os ônus decorrentes da conduta do controlador.

DEFESA:

Inicialmente, os acusados alegaram que as reclamações dos acionistas, que deram origem ao processo, decorreram de desalinhamento entre os interesses dos reclamantes e os dos demais acionistas, motivado pelo fato de os primeiros estarem com suas ações submetidas a restrições que impediam a sua alienação, o que os levava a divergir da condução dos negócios das sociedades, notadamente quanto a qualquer decisão de retenção de lucros.

Prescrição intercorrente. Paulo Sérgio Tourinho alegou ter ocorrido a prescrição intercorrente do processo, nos termos do art. 1º, §1º, da Lei nº

9.873/99, por ter decorrido um período de mais de três anos sem julgamento ou despacho nos autos. Apontou, nesse sentido, que as únicas movimentações ocorridas no processo entre a rejeição, em 12.08.2014, da proposta de Termo de Compromisso e o despacho do Relator propondo a redefinição jurídica dos fatos, datado de 03.10.2017, foram duas mudanças de relatoria e pedidos de cópias, atos que, segundo ele, não configuram movimentação do processo.

Ausência de divulgação de transações com partes relacionadas. Em relação à Adrecor, Paulo Sérgio Tourinho, Antônio Tavares e José Alfredo Guimarães afirmaram, inicialmente, que ela prestava serviços de administração de imóveis para a Aliança Seguros desde 1959, de modo que não era uma sociedade constituída recentemente pelo controlador das companhias. Pelo contrário, as relações contratuais eram de conhecimento dos reclamantes.

O principal argumento de defesa utilizado foi o de que os valores pagos à Adrecor pela Aliança Seguros, entre 2008 e 2011, e pela Aliança Participações, em 2011, pelos serviços de administração de imóveis, não possuíam relevância financeira quando comparados à receita auferidas pelas companhias naqueles exercícios e, dessa forma, não eram de divulgação obrigatória nas respectivas demonstrações financeiras.

No caso da Aliança Participações, os acusados apontaram que a Adrecor recebeu, no exercício de 2011, um montante de R\$ 406.171,86, que correspondia a 1,03% da receita da companhia naquele exercício, enquanto que, no caso da Aliança Seguros, houve o pagamento médio de R\$ 86.000,00 por ano entre 2008 e 2011, não tendo nunca ultrapassado 0,17% de sua receita em cada um dos exercícios. Em função desses percentuais, os acusados defenderam ter agido segundo interpretação perfeitamente razoável das normas relativas à elaboração das demonstrações financeiras, frisando que, a partir do exercício de 2012, em atendimento à orientação da CVM, as companhias passaram a divulgar as transações com a Adrecor.

Quanto à JRT, que prestou serviços de consultoria e assessoramento à Aliança Participações até 02.06.2011, os acusados também alegaram que o valor recebido da Companhia, R\$ 169.193,70, correspondeu a 0,43% da sua receita no exercício de 2011, de modo que não havia obrigatoriedade de divulgação das transações, em razão dos mesmos argumentos apresentados para justificar a não divulgação dos valores pagos à Adrecor.

Concluíram os acusados que as transações com a Adrecor e a JRT eram equitativas, conhecidas pelos outros acionistas, e que os valores envolvidos eram irrelevantes em vista da receita das companhias, não tendo havido violação a qualquer norma legal ou regulamentar.

Paulo Sérgio Tourinho e Antônio Tavares também foram acusados pela não divulgação das transações nos formulários de referência das Companhias. Alegaram, a seu favor, que não houve qualquer infração nessas omissões pois as transações não eram passíveis de serem divulgadas nos formulários, (i) por serem materialmente irrelevantes e (ii) pelos mesmos motivos alegados para não as destacar nas demonstrações financeiras. Concluíram que, não sendo necessário divulgar as informações sobre as transações com a Adrecor e a JRT nas demonstrações financeiras, também não era necessário divulgá-las nos formulários de referência dos respectivos exercícios. Frisaram, no entanto, que o entendimento manifestado pela CVM passou a ser adotado após 2013.

Deficiências nas informações prestadas à AGO da Aliança Seguros de 31.03.2011. Em relação à ausência dos objetivos da política ou prática de remuneração da Aliança Seguros, Antônio Tavares, acusado na qualidade de DRI da companhia, alegou que o estatuto da Companhia estabelece os limites e mecanismos de aplicação da política de remuneração e que, portanto, nenhuma informação relevante teria sido omitida, pois todos os acionistas teriam prévia ciência dos objetivos da política de remuneração.

Quanto à acusação de inconsistência nas informações prestadas sobre a remuneração variável, frisou que, de acordo com o estatuto social da Aliança Seguros, não há a garantia de remuneração mínima variável, tendo ocorrido, na proposta de administração enviada à assembleia, um erro material no preenchimento das informações, sem prejuízo informacional aos acionistas.

Por fim, sobre a acusação de incompletude e superficialidade dos comentários dos administradores sobre a situação financeira da Companhia, alegou que a proposta continha tabelas com as informações necessárias sobre o ativo e o passivo da companhia e com quatro indicadores que comprovavam a sua situação de liquidez. Quanto às informações requeridas pelos itens (b) a (h) do item 10.1 do anexo 24 da Instrução CVM nº 480/09, Antônio Tavares defendeu que eles não eram aplicáveis à Aliança Seguros, pois a Companhia não precisava recorrer a outras fontes de financiamento.

Concluiu dizendo que as supostas deficiências apontadas pela SEP não trouxeram aos acionistas nenhuma dificuldade de compreensão das informações prestadas, tratando-se de itens pontuais e individualizados que não comprometeram a compreensão global da proposta.

Erro de proibição. Paulo Sérgio Tourinho, Antônio Tavares e José Alfredo Guimarães reafirmaram, em relação à divulgação das informações sobre partes relacionadas nas demonstrações financeiras e nos formulários de referência da Aliança Participações e da Aliança Seguros, e sobre a proposta de administração à AGO de 31.03.2011, que adotaram interpretação razoável das regras e que não houve nenhum prejuízo às companhias ou a seus acionistas. Porém, caso se considere correta a interpretação da SEP, deve ser reconhecido o erro de proibição, na forma do art. 21 do Código Penal.

Isto se justificaria em vista das sucessivas alterações das normas sobre divulgação de transação com partes relacionadas, da evolução do entendimento sobre as regras relativas ao formulário de referência e do entendimento razoável e de boa fé adotado pelas companhias.

Responsabilidade do acionista controlador na eleição de membros dos Conselhos de Administração e Fiscal. Paulo Sérgio Tourinho alegou, inicialmente, que, por não ter participado da eleição em separado, não poderia figurar no polo passivo da acusação, nem poderia responder por atos praticados pela Fundação. Alegou que a Fundação Maria Emília participava das eleições em separado da Aliança Participações amparada em parecer jurídico, que defende que o conselho curador da Fundação Maria Emília é formado pelos conselheiros de administração da Aliança Seguros por disposição de última vontade de seu instituidor e não por indicação do controlador da Companhia, como entendeu a acusação. Desta feita, a Fundação seria independente da Companhia e de seu controlador.

Acrescentou que as deliberações da Fundação são tomadas de forma colegiada, não existindo qualquer possibilidade de o controlador se valer da entidade para exercer o controle sobre a Companhia. Além disso, os curadores prestam contas à própria entidade, e não ao acusado, sendo ainda fiscalizados pelo Ministério Público nos termos do art. 66 do Código Civil. Além disso, a Fundação tem interesse em uma gestão adequada e eficiente das sociedades em que tem participação, pois delas recebe dividendos.

O acusado alegou, ademais, que a Fundação votou naquela AGO amparada por decisão judicial, proferida em sede de agravo de instrumento, que cassou liminar obtida por acionistas da Companhia determinando que a entidade e outros acionistas não atuassem como minoritários na eleição em separado de conselheiros de administração e fiscais.

Afirmou que, caso a Fundação não tivesse participado das eleições em separado, outros minoritários presentes na AGO teriam sobrepujado os votos dos reclamantes para o Conselho Fiscal, e, no caso do Conselho de Administração, não teria havido quórum para a instalação da eleição em separado. Ou seja, segundo o acusado, seria irrelevante a impugnação dos votos da entidade nos dois colégios em separado.

Quanto à eleição em separado para conselheiro fiscal representante dos preferencialistas, ressaltou que caso a Aliança Seguros não tivesse participado do conclave, outros minoritários presentes na AGO teriam sobrepujado os votos dos reclamantes. Tratou-se, assim, de erro estritamente formal, sem qualquer consequência prática, até por que na AGO do exercício seguinte a Aliança Seguros não participou e os reclamantes não lograram eleger seu candidato.

Por fim, defende que não constam, nos autos, provas de sua interferência na participação da Fundação Maria Emília e da Aliança Seguros nas referidas votações, e que o mero vínculo com a entidade não é suficiente para comprovar que ele a orientou para votar em desacordo com a lei. No caso da Aliança Seguros, apresentou instrumento de mandato outorgado ao procurador que a representou naquela assembleia, assinado pelos outros dois diretores da Companhia, alegando que, caso se entenda por irregular a participação da Aliança Seguros, a atuação sancionadora teria que ser dirigida a quem realizou o ato irregular, e não a ele.

Responsabilidade do presidente da mesa da AGO da Aliança Participações de 30.04.2012. Marcelo Zarif, acusado de indevidamente acolher os votos da Aliança Seguros na eleição em separado do conselheiro fiscal representante dos preferencialistas, alegou, inicialmente, não haver previsão legal estendendo ao presidente da mesa o juízo de valor a respeito dos votos proferidos em assembleia, entendendo que o presidente da mesa deve responder apenas pelo descumprimento de atribuições formais, sendo sua função primordial organizar os trabalhos e orientar os participantes, não se incluindo nas funções do

presidente da mesa verificar a validade dos votos proferidos salvo se houver expressa disposição legal.

ENTENDIMENTO DA CVM:

VOTO DO DIRETOR RELATOR HENRIQUE MACHADO

PRELIMINAR

O Relator afastou a preliminar de prescrição intercorrente arguida por Paulo Sérgio Tourinho, em razão do entendimento de que a designação de novo relator configura ato de impulsão do processo, apto a interromper a prescrição intercorrente. Este posicionamento é baseado na premissa de que, terminado o mandato de um Diretor desta Autarquia, inicia-se uma sequência de atos processuais, pois os autos retornam à Secretaria Executiva para redistribuição ao sucessor, que lhe deverá dar o devido andamento.

Nesse sentido, como houve a redistribuição do processo a novo Relator durante os três anos em que o acusado alegou ter havido inércia da CVM, não houve incidência de prescrição intercorrente.

ACUSAÇÕES RELACIONADAS À ALIANÇA SEGUROS

Ausência de divulgação de transações com a Adrecor. O Relator afirmou que a alegação dos acusados, de que as transações com a Adrecor não tinham necessidade de serem divulgadas por serem materialmente irrelevantes, esbarram em outras determinações do CPC 05 e CPC 05(R1), que estabelecem que o conhecimento das transações, dos saldos existentes, incluindo compromissos, e dos relacionamentos da entidade com partes relacionadas pode afetar as avaliações de suas operações por parte dos usuários das demonstrações contábeis, inclusive as avaliações dos riscos e das oportunidades com os quais a entidade se depara. Sendo assim, se a entidade tiver realizado transações entre partes relacionadas durante o período, deve divulgar a natureza do relacionamento, assim como as informações sobre as transações e saldos existentes, necessárias para a compreensão dos usuários do potencial efeito desse relacionamento.

No caso, havia demanda explícita de um grupo de acionistas e de conselheiros fiscais por uma maior transparência da Companhia em relação a suas transações com partes relacionadas. Além disso, foi citado precedente do Colegiado, no sentido de que o conhecimento das transações com partes

relacionadas de uma companhia é direito de todos os investidores do mercado, podendo influenciar suas decisões de investimento independentemente da qualidade ou licitude das operações.

O Relator considerou irregular a não divulgação, nas demonstrações financeiras da Aliança Seguros relativas aos exercícios de 2008 a 2011, das transações da Companhia com a Adrecor, devendo ser responsabilizados o Diretor Presidente Paulo Sérgio Tourinho e o DRI Antônio Tavares.

Como as transações deveriam ter sido divulgadas nas demonstrações financeiras, também deveriam ter sido divulgadas nos formulários de referência apresentados entre 29.06.2010 e 17.08.2012, responsabilizando Paulo Sérgio Tourinho e Antonio Tavares.

Por fim, afastou a alegação dos acusados de que agiram sob erro de proibição, uma vez que a edição da Instrução CVM nº 480/09 e dos pronunciamentos Contábeis CPC 05 e 05 (R1) foram precedidos de ampla publicidade e discussão, por meio, inclusive, de audiência pública, nas quais todos os interessados puderam se manifestar a respeito das propostas para as normas. Além disso, as irregularidades cometidas estenderam-se por vários exercícios, não se podendo aceitar que administradores de companhias abertas não dispusessem de meios razoáveis para saberem do seu caráter ilícito.

Informações prestadas à Assembleia Geral Ordinária de 31.03.2011.

A controvérsia em torno da proposta da administração à AGO da Aliança Seguros de 31.03.2011 diz respeito à qualidade e completude das informações postas à disposição dos acionistas, para que pudessem exercer adequadamente o seu direito de voto na assembleia geral de 31.03.2011. Consoante a acusação, a Companhia, intimada a adequar a primeira versão da proposta, aprimorou somente alguns pontos.

Confrontando os elementos trazidos pela acusação com as razões de defesa, o Relator concluiu que: (i) não se comprovou que a transcrição dos itens do estatuto social relativos à política de remuneração da Companhia privou os acionistas de informação necessária para exercerem adequadamente o seu direito de voto; (ii) houve inconsistência sobre os limites da remuneração variável dos administradores, previstos no item 13.3.d do anexo 24 à Instrução CVM nº 480/09, que devem ser informados na proposta, de acordo com o art. 12, II, da Instrução CVM nº 481/09; e, (iii) os dados sobre a situação financeira da Companhia foram apresentados sem os comentários exigidos pelo item 10.1(a)

do anexo 24 da Instrução CVM nº 480/09, conforme estipula o art. 9º, III, da Instrução CVM nº 481/09. Não era, porém, exigível a apresentação das informações previstas nos itens 10.1(b) a 10.1(h) da Instrução CVM nº 480/09.

As deficiências identificadas representam infrações ao art. 2º, I, da Instrução CVM nº 481/09, pelo qual as informações e documentos fornecidos aos acionistas devem ser verdadeiros, completos e consistentes, responsabilizando o DRI Antônio Tavares.

IRREGULARIDADES RELACIONADAS À ALIANÇA PARTICIPAÇÕES

Ausência de divulgação de transações com a Adrecor e a JRT. À semelhança da Aliança Seguros, a Aliança Participações também não divulgava em suas demonstrações financeiras e nos formulários de referência os serviços de administração de imóveis prestados pela Adrecor. Além disso, também não divulgava os serviços de assessoria empresarial prestados pela JRT, sociedade cujo sócio-gerente e principal cotista é filho do acusado Paulo Sérgio Tourinho.

Novamente, o Relator rejeitou o argumento da defesa de que essas transações não eram de divulgação obrigatória por serem materialmente irrelevantes, pelos mesmos motivos pelos quais considerou obrigatória a divulgação das transações da Aliança Seguros com a Adrecor. Sendo assim, responsabilizou Paulo Sérgio Tourinho, José Alfredo Guimarães e Antônio Tavares pela não divulgação nas demonstrações financeiras, bem como Paulo Sérgio Tourinho e Antônio Tavares pela não divulgação nos formulários de referência, afastando a ocorrência de erro de proibição.

Eleições em separado de membros dos Conselhos de Administração e Fiscal da Aliança Participações. Nas eleições em separado na AGO da Aliança Participações de 30.04.2012, a Fundação Maria Emília indicou candidatos para a vaga reservada aos acionistas minoritários nos dois conselhos, e a Aliança Seguros indicou candidato para a vaga dos preferencialistas no Conselho Fiscal.

Quanto à participação da Fundação Maria Emília na eleição do membro do Conselho Fiscal representante dos minoritários, o Relator anotou que o argumento de Paulo Sérgio Tourinho, de que a participação da Fundação estava amparada em decisão judicial, não tem o condão de obstar a atividade sancionadora da CVM. Isto porque, na decisão trazida pelo acusado, o Tribunal de Justiça limitou-se a suspender a eficácia da decisão proferida em primeiro grau, não ingressando no mérito da lide nem reconhecendo a legitimidade

da Fundação para participar das eleições em separado. Desta forma, não há empecilho para que a CVM aprecie a legalidade da conduta da Fundação e do próprio acusado.

Afastou, ainda, o argumento de que, mesmo sem a participação da Fundação, os acionistas derrotados não teriam conseguido eleger seu candidato. Apesar de o acusado tê-lo fundamentado no mapa da votação em separado da AGO de 2013, o Relator apontou que o grupo que participou das eleições em separado nesse ano não votou em 2012, ainda que os acionistas presentes na assembleia tenham sido os mesmos.

Quanto ao interesse da Fundação em fiscalizar a gestão das sociedades de que participa e recebe dividendos, reforçou o entendimento do Colegiado de que, apesar do interesse ser legítimo, a habilitação das entidades de previdência para participar de eleições para conselhos fiscais de companhias abertas patrocinadoras, nas vagas destinadas a minoritários, deve ser avaliada à luz de sua estrutura administrativa, sendo permitida somente quando a entidade possuir mecanismos de governança que impeçam a influência do acionista controlador da patrocinadora na decisão sobre a escolha do candidato a conselheiro fiscal.

O que se busca com essa orientação é que, nos processos de eleição para o Conselho Fiscal previstos no art. 161, §4º, *a*, da lei societária, não participem quaisquer acionistas que não se insiram no conceito de minoria que a lei buscou proteger, ou seja, além dos controladores, também não devem participar pessoas a eles vinculadas. Ainda que não se trate de entidade de previdência complementar, mas de uma fundação de direito privado, sem fins lucrativos, regida pelas disposições do Código Civil, o parâmetro de avaliação utilizado pelos precedentes do Colegiado para as entidades de previdência foi adotado para avaliar a legitimidade da participação da Fundação Maria Emília na votação em separado para o Conselho Fiscal.

Analisando o estatuto social da Fundação, concluiu o Relator que não havia qualquer mecanismo de governança interno que impedisse a influência do acionista controlador no processo de escolha do candidato a conselheiro fiscal da Companhia. Pelo contrário, não havia como esta decisão ser tomada sem influência de Paulo Sérgio Tourinho.

O conselho de curadores responsável por administrar a Fundação é composto pelos membros do Conselho de Administração da Aliança Seguros, que, na data da AGO em questão, tinha cinco integrantes, e somente um

deles eleito pelos minoritários, de modo que Paulo Sérgio Tourinho havia nomeado, mesmo que por via indireta, a maioria dos membros do conselho de curadores da Fundação, além de ocupar a sua presidência, por ser o Presidente do Conselho de Administração da Aliança Seguros. O conselho de curadores também nomeava a diretoria executiva da entidade para um mandato de dois anos, permitida a reeleição, e, para o biênio 2009-2011, Paulo Sérgio Tourinho foi reeleito diretor presidente.

Logo, toda a estrutura de decisão e gestão da Fundação girava em torno de Paulo Sérgio Tourinho, não possuindo a administração da entidade qualquer independência administrativa ou decisória. O fato de a estrutura organizacional ter sido estabelecida por disposição de última vontade do instituidor da Fundação Maria Emília, e não por iniciativa dos acionistas da Aliança Seguros ou do acusado, não elide o fato de que a mesma lhe dava total predominância sobre a administração da entidade.

Diante desses fatos, o Relator concluiu que a Fundação Maria Emília não poderia ter votado nas eleições para conselheiros reservadas a acionistas minoritários da Aliança Participações, na AGO de 30.04.2012. Desse modo, Paulo Sérgio Tourinho incorreu em exercício abusivo do poder de controle, por ter denegado o direito de voto atribuído pela LSA aos acionistas minoritários, na eleição em separado para conselheiro fiscal da Aliança Participações, valendo-se de sua autoridade para orientar a Fundação a votar quando não podia.

Sobre a influência do acusado, foi rejeitado o argumento de que o mero vínculo com a entidade não é suficiente para embasar a acusação, sendo necessário provar de que forma o acionista controlador influenciou a tomada de decisão. Diferentemente dos casos em que a entidade que vota indevidamente é de previdência complementar, e o abuso do controlador ocorre externamente, através dos administradores por ele indicados, não é necessário comprovar o meio exato pelo qual Paulo Sérgio Tourinho exerceu sua influência, pois o acionista majoritário integra, ele próprio, o corpo diretivo da Fundação.

Assim, o comando, a ordem de agir, não chega à Fundação por via externa, por correspondências ou algum “ato societário formal”, mas é gerado internamente na Fundação, pois o acusado ocupa a mesa diretiva da entidade, acompanhado pelos outros curadores que ele próprio indicou. No caso concreto da Fundação Maria Emília, a sua estrutura político-administrativa, a ausência de mecanismos de governança e a onipresença de Paulo Sérgio Tourinho em

seus órgãos de administração permitem afirmar que a vontade da entidade se confunde com a do controlador da Aliança Participações.

Por fim, foi rejeitada a alegação do acusado de que não teria como saber sobre a eleição em separado antes da AGO, uma vez que o Conselho Fiscal é órgão de funcionamento não permanente. Segundo o Relator, era quase óbvio que a instalação do Conselho Fiscal, bem como a votação em separado, seria solicitada, devido à beligerância existente entre os acionistas, fato reconhecido pela defesa, e ao fato de que isso já vinha acontecendo em exercícios anteriores.

Quanto à participação da Aliança Seguros na eleição do membro do Conselho Fiscal representante dos preferencialistas, o Relator deu razão à acusação, confirmando que a Aliança Seguros não poderia ter votado por sofrer influência de Paulo Sérgio Tourinho, que, além de a controlar, é o seu Diretor Presidente e presidente do Conselho de Administração. De fato, com a emissão do Parecer de Orientação nº 19/90, a CVM manifestou seu entendimento de que os controladores não devem participar da eleição para a vaga reservada aos preferencialistas e, desde então, vários precedentes estenderam esta interpretação aos acionistas ligados ao controlador ou agindo no seu interesse.

No caso, os vínculos existentes entre o acusado e a Aliança Seguros são suficientes para sustentar o entendimento de que esta Companhia estava impedida de participar da eleição em separado. Concluiu que, à semelhança do observado em relação à Fundação Maria Emília, havia, à época dos fatos, uma total preponderância de Paulo Sérgio Tourinho sobre a estrutura administrativa da Aliança Seguros, pois: (i) é titular de direitos de sócio que lhe asseguram, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da Assembleia Geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da Companhia, e usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos seus órgãos; e, (ii) ocupava, simultaneamente, os cargos de Diretor Presidente e de presidente do Conselho de Administração, ou seja, mantinha na sociedade não só uma preponderância política, como acionista majoritário, mas também executiva, como titular de seus cargos diretivos máximos. O Relator entendeu não ser factível que a participação da Aliança Seguros na eleição em separado não tenha sido orientada pelo acusado, razão pela qual considerou estar configurado o abuso do poder de controle.

Quanto à participação da Fundação Maria Emília na eleição do membro do Conselho de Administração representante dos minoritários, o Relator re-

forçou os mesmos argumentos utilizados na controvérsia a respeito da eleição em separado do conselheiro fiscal minoritário ordinarista. Chegou, portanto, à mesma conclusão, de que a entidade não poderia ter participado do processo eleitoral em separado, em virtude de sua relação de dependência com o controlador da Aliança Participações.

Para o Relator, apesar de os minoritários não terem, de fato, direito a eleger seu conselheiro de administração por ausência de quórum, isso não retira a ilicitude da conduta da Fundação, que não tinha legitimidade para indicar o conselheiro na vaga destinada aos minoritários ordinaristas, por sua ligação ao controlador da Companhia. Consequentemente, não retira a responsabilidade do acusado pela participação irregular, uma vez que foi a Fundação que solicitou a eleição em separado, o que, combinado com a redução de cinco para três integrantes do Conselho de Administração, aprovada na mesma AGO, e a aprovação do processo de votação por voto múltiplo, retirou dos minoritários a possibilidade de elegerem seu candidato. Pelo contrário, foram eleitos dois membros do conselho pelo voto múltiplo, em que preponderaram os votos de Paulo Sérgio Tourinho e outros acionistas, e um pela Fundação, na votação em separado.

Além disso, o conselheiro eleito na votação em separado possui a relevante prerrogativa, não estendida aos demais, de veto na escolha e na destituição do auditor independente dado pelo art. 142, §2º, da LSA, e não está sujeito ao regime de destituição conjunta previsto no art. 141, §3º, da mesma lei.

O Relator também apontou que, apesar de os acionistas que disputaram com a Fundação a eleição em separado não possuírem os quóruns mínimos da lei societária, de acordo com a lista de presença estavam presentes na AGO outros acionistas que poderiam somar suas participações à dos primeiros e compor algum daqueles quóruns.

Dessa forma, ao participar da eleição em separado, a Fundação Maria Emília usurpou direitos que pertenciam aos acionistas minoritários da Aliança Participações e, por estar à frente das ações tomadas pela Fundação, Paulo Sérgio Tourinho deve responder por abuso do poder de controle.

Responsabilidade do presidente da mesa da AGO. Em relação à acusação contra Marcelo Zarif, por ter computado os votos da Aliança Seguros na eleição em separado para o conselheiro fiscal dos preferencialistas apesar de ter sido avisado da irregularidade, o Relator iniciou sua análise com uma reflexão a

respeito da competência da CVM para instaurar processo sancionador e aplicar sanções ao presidente da mesa de assembleia.

Segundo ele, o art. 9º, V e VI, da Lei nº 6.385/76 restringe o poder da CVM de apurar atos ilegais e práticas não equitativas apenas a administradores, membros do Conselho Fiscal e acionistas de companhias abertas, dos intermediários e dos demais participantes do mercado, portanto não inclui o presidente da assembleia no rol de sujeitos passíveis de ação sancionadora. Mesmo nas hipóteses em que a presidência da mesa é exercida por sujeito descrito no art. 9º, V, a ação sancionadora não poderá recair sobre o mesmo na condição de presidente da assembleia, mas sim em sua condição precedente.

Com efeito, as atribuições de direção da assembleia pelo presidente da mesa são técnicas e instrumentais e, a princípio, não se confundem com aquelas dos administradores. Por outro lado, o administrador, fiscal ou acionista que porventura presidir a mesa de uma assembleia não se demite, ainda que temporariamente, das obrigações que possui em razão de sua outra função, e não se elide das responsabilidades a ela inerentes. Assim, caso o exercício dos poderes diretivos atribuídos ao presidente da mesa venha a ser o modo pelo qual um administrador atua visando não a consecução do interesse social, mas com o objetivo de beneficiar um grupo de acionistas, esse poderá, em tese, ser responsabilizado, na qualidade de administrador, por violação aos deveres fiduciários que lhe são impostos pela lei.

Além disso, o Relator afirmou que o presidente da assembleia não está contido na expressão “demais participantes do mercado”, uma vez que admitir o contrário seria estender inconstitucionalmente a amplitude da atuação sancionadora da CVM. Nesse sentido, o poder disciplinar do Estado só pode ser exercido perante os sujeitos que participam da relação disciplinar. Quando o legislador pretendeu acrescentar algum sujeito ao rol do art. 9º, V, da Lei nº 6.385/76, o fez expressamente, como no caso dos membros do Conselho Fiscal, entendendo-se a competência geral definida na parte final do normativo como consectária dos poderes legais expressamente conferidos à CVM para autorizar, regular ou fiscalizar determinadas atividades. Enquadram-se na categoria de “demais participantes do mercado”, por exemplo, aqueles que negociam com informação privilegiada ou incidem em prática de manipulação de mercado.

Além disso, o art. 128 da Lei nº 6.404/76, utilizado na imputação, em nada se assemelha a um tipo administrativo, sendo voltado para disciplinar a

composição da mesa diretora da assembleia geral e não traz sequer mínimos elementos para que se compreenda o padrão de conduta esperado do presidente da mesa.

Diante do exposto, o Relator reconheceu a ilegitimidade ativa da CVM para apurar mediante processo administrativo supostos atos ilegais e aplicar sanções a presidente de mesa de assembleia, extinguindo o processo em relação a Marcelo Zarif sem julgamento de mérito. Fez, contudo, a ressalva de que esse entendimento não afasta a competência da CVM para incidentalmente avaliar em sede administrativa, não sancionadora, a legalidade dos atos do presidente da assembleia e nem interfere em eventual discussão quanto à responsabilidade civil desse agente.

MANIFESTAÇÃO DE VOTO DO DIRETOR PABLO RENTERIA

O Diretor Pablo Renteria apresentou Manifestação de Voto, na qual divergiu em relação às responsabilidades imputadas a Paulo Sérgio Tourinho pelo exercício abusivo do poder de controle da Aliança Participações. A seu ver, a acusação não se desincumbiu do ônus de demonstrar que tenha partido do controlador a orientação para que a Fundação Maria Emília e a Aliança Seguros participassem indevidamente das votações em separado. E, na falta dessa prova, não se pode imputar ao controlador responsabilidade pelas ilegalidades ocorridas naquele conclave.

Isto porque a responsabilidade administrativa é sempre subjetiva e pessoal, não admitindo modalidades de responsabilidade objetiva ou por ato de terceiro. Cabe ao julgador, respeitado o seu livre convencimento motivado, avaliar se a conduta ilícita se encontra devidamente evidenciada a partir do conjunto probatório presente nos autos, que varia de um caso para outro.

Para o Diretor, a ingerência do acusado havia sido irrefutável durante o julgamento do PAS CVM nº RJ2012/3110, no qual se discutiu a participação irregular da Fundação em eleição em separado na AGO da Aliança Participações de 10.06.2011, em razão da existência, entre outros elementos, de procuração outorgada por ele aos representantes da entidade para atuar na assembleia. No entanto, no presente caso, na falta de prova concreta de sua atuação, dever-se-ia demonstrar que os poderes de controle e gestão se encontram de tal forma consolidados na figura do controlador para que se possa concluir que a sua vontade e a dos acionistas que votaram indevidamente se confundem.

No entanto, o Diretor entendeu que as circunstâncias do caso não autorizam essa conclusão. Em relação à Aliança Seguros, o fato de Paulo Sérgio Tourinho ocupar os cargos de Diretor Presidente e Presidente do Conselho de Administração, apesar de ser indício importante, é insuficiente, à míngua de outros elementos de prova, para individualizar a sua conduta e demonstrar a sua concorrência pessoal para a prática do ato ilícito. Ressaltou que, no mercado acionário brasileiro, são ainda comuns as companhias abertas em que os acionistas controladores ocupam posições-chave nas administrações e nem por isso é possível presumir que o controlador é o autor intelectual de todo ato ilícito praticado pela companhia. Quanto à Fundação, não obstante a sua estrutura interna assemelhar-se à de uma companhia aberta, as provas coligidas aos autos são insuficientes para comprovar que ela votou indevidamente por determinação do controlador.

O Diretor votou, portanto, pela absolvição de Paulo Sérgio Tourinho das acusações relacionadas ao exercício abusivo do poder de controle da Aliança Participações. Quanto às demais acusações formuladas no processo, acompanhou os fundamentos e as conclusões do Relator.

MANIFESTAÇÃO DE VOTO DO DIRETOR GUSTAVO BORBA

O Diretor Gustavo Borba apresentou Manifestação de Voto, na qual discordou do Relator quanto à preliminar de competência da CVM para analisar a conduta do presidente da mesa de assembleia geral da companhia aberta. Sobre essa questão, alinhou-se ao entendimento de que seria possível a responsabilização do presidente da assembleia quando demonstrado o descumprimento objetivo das atribuições a ele impostas pela lei societária.

Nesse sentido, defendeu que a expressão “demais participantes do mercado” permite que a CVM sancione qualquer participante que viole as regras previstas na Lei nº 6.385/76, na Lei nº 6.404/76, nos normativos da CVM e nas demais normas legais cujo cumprimento lhe caiba fiscalizar. Ressalvou que concorda com o Relator, no sentido de que a expressão não comporta interpretação tão ampla a ponto de atingir qualquer sujeito que mantenha relacionamento com a companhia aberta, como os diretores não estatutários; contudo, entende que não se deve afastar a competência da CVM em relação aos órgãos estatutários que exerçam, com autonomia mesmo que relativa, funções relevantes previstas na LSA, uma vez que entendimento diverso acabaria por inviabilizar que a

CVM exerça adequadamente sua atribuição de assegurar o funcionamento eficiente e regular do mercado.

Entendeu que o presidente da assembleia exerce uma função que, apesar de predominantemente burocrática, possui relevância estratégica para o funcionamento correto da assembleia, especialmente quanto ao exercício do direito dos acionistas, e suas decisões não estão submetidas à revisão por nenhum outro órgão superior da companhia, e como é escolhido pela maioria dos presentes, não seria despropositado imaginar hipótese de eventual atuação irregular. Nesse contexto, o presidente da assembleia, não obstante as limitações de sua função, poderia adotar, na condução da reunião, medidas com consequências catastróficas para o funcionamento regular do mercado, especialmente se estiver agindo maliciosamente.

Para o Diretor, a punição do acionista que vota em situação de impedimento resolve apenas parte do problema, pois, no caso em que o presidente impede o voto ou participação de algum acionista, não haveria ninguém passível de punição. A possibilidade de responsabilização civil no Judiciário também não seria remédio, pois a garantia constitucional de acesso ao Judiciário não deve obstar a atuação da CVM na fiscalização e punição de condutas irregulares no mercado de valores mobiliários. Desta forma, afastar a competência da CVM em relação aos presidentes de assembleia é sinalização ruim para o mercado, uma vez que a certeza da não fiscalização poderia incentivar eventuais pretensões de atuação irregular.

No mérito, o Diretor afirmou que a análise da conduta do presidente da mesa deve ser feita com parcimônia e cautela, uma vez que desempenha apenas funções procedimentais e de observância de rito, não lhe sendo cabível dirimir conflitos entre os acionistas, mas apenas observar, de forma muito objetiva e literal, o que está previsto na lei societária. Além disso, como regra geral, não deve o presidente impedir o voto ou a presença de acionistas. Essas restrições só devem ser feitas quando houver violação clara e objetiva à lei ou ao acordo de acionistas, como seria o caso do administrador que pretendesse votar sobre a aprovação de suas contas ou do acionista que pretendesse votar sobre avaliação de bem de sua propriedade.

No caso de Marcelo Zarif, não obstante entenda que havia impedimento de voto da Aliança Seguros na eleição em separado para conselheiro fiscal dos preferencialistas, o Diretor afirmou que não era o caso de violação explícita

e literal à lei, ainda mais considerando existir decisão do Tribunal da Bahia revogando a liminar de primeira instância que proibira o voto de outra pessoa jurídica ligada ao controlador, o que tornou a questão mais polêmica. Diante da complexidade da situação, o presidente da assembleia não deveria realmente impedir o exercício do voto e essa questão deveria ser decidida em outra seara, pelo Poder Judiciário e, sob o aspecto administrativo, no âmbito da CVM.

O Diretor votou, em preliminar, pelo reconhecimento da competência da CVM para analisar a conduta do presidente da assembleia e, no mérito, pela absolvição de Marcelo Cintra Zarif. No mais, acompanhou integralmente o voto proferido pelo Relator.

MANIFESTAÇÃO DE VOTO DO DIRETOR GUSTAVO GONZALEZ

O Diretor Gustavo Gonzalez apresentou Manifestação de Voto, na qual teceu comentários a respeito da eleição em separado para membro do Conselho de Administração representante dos minoritários. A seu ver, a irregularidade da participação da Fundação Maria Emilia antecede o exercício do voto e se caracteriza já no oferecimento de suas ações para o cômputo do quórum de instalação do colégio em separado.

No caso concreto, nenhum dos colégios especiais previstos nos §§ 4º e 5º do art. 141 da LSA teria sido instalado sem a participação da Fundação, uma vez que alguns minoritários presentes optaram por utilizarem suas ações na eleição “geral”, realizada pelo procedimento de voto múltiplo, e, conseqüentemente, não participaram da eleição em separado. Desse modo, a participação da Fundação Maria Emilia na eleição em separado não resultou, a rigor, na usurpação de direitos dos reais minoritários da Aliança Participações, posto que esses não teriam conseguido eleger um membro para o Conselho de Administração em eleição em separado. Por outro lado, a irregularidade produziu, sim, efeitos, pois conferiu ao conselheiro eleito de forma imprópria certas prerrogativas diferenciadas, que não seriam atribuídas a nenhum dos conselheiros se o colégio em separado não tivesse sido instalado.

O Diretor acompanhou as conclusões do Relator, inclusive no tocante à acusação relativa à eleição em separado para membro do Conselho de Administração da Aliança Participações, cujas particularidades foram, a seu ver, adequadamente refletidas na penalidade proposta no voto condutor.

PENA:

O Colegiado decidiu, por unanimidade:

- Condenar Antônio Tavares da Câmara às penas de advertência e de multa, no valor de R\$ 350.000,00, por violação, respectivamente, (a) ao art. 2º, I, combinado com o art. 7º da Instrução CVM nº 481/09 e com, respectivamente, o art. 12, II, da Instrução CVM nº 481/09 e item 13.3.d do anexo 24 à Instrução CVM nº 480/09, e o art. 9, III, da Instrução CVM nº 481/09 e item 10.1(a) do anexo 24 da Instrução CVM nº 480/09; e (b) ao art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, c/c Deliberação CVM nº 642/10, e aos arts. 14 e 24, especialmente os itens 1.1, 16.2 e 16.3 do anexo 24, todos da Instrução CVM nº 480/09;
- Absolver Antônio Tavares da Câmara das imputações relativas à omissão, na proposta da administração à Assembleia Geral da Aliança Seguros realizada em 31.03.2011, de informações a respeito da prática de remuneração e das outras fontes de financiamento da Companhia; e
- Condenar José Alfredo Cruz Guimarães à pena de multa no valor de R\$ 50.000,00, por violação ao art. 177, §3º, da Lei nº 6.404/76, c/c Deliberação CVM nº 642/10.

E, por maioria de votos:

- Condenar Paulo Sérgio Freire de Carvalho Gonçalves Tourinho à pena de multa no valor de R\$ 1.250.000,00, por todas as infrações que lhe foram imputadas, vencido o Diretor Pablo Renteria; e
- Extinguir o processo sem julgamento de mérito em relação a Marcelo Cintra Zarif, pelo reconhecimento da ilegitimidade ativa da CVM, vencido o Diretor Gustavo Borba.

TENDÊNCIA JURISPRUDENCIAL:

- A designação de novo relator configura ato de impulsão do processo, apto a interromper a prescrição intercorrente.
- O conhecimento das transações com partes relacionadas de uma companhia é direito de todos os investidores do mercado, podendo

influenciar suas decisões de investimento independentemente da qualidade ou licitude das operações.

- A participação de pessoa jurídica ligada ao controlador em eleições destinadas aos minoritários ou preferencialistas deve ser avaliada à luz de sua estrutura administrativa, sendo permitida somente quando a entidade possuir mecanismos de governança que impeçam a influência do acionista controlador na decisão sobre a escolha do candidato.
- O controlador que influencia de modo relevante a tomada de decisão de acionista, fazendo-o participar indevidamente de eleição reservada aos minoritários ou preferencialistas, incorre em abuso do poder de controle.
- O presidente da mesa de assembleia não está contido na expressão “demais participantes do mercado” do art. 9º, V, da Lei nº 6.385/76, razão pela qual não possui legitimidade passiva para figurar em processo administrativo sancionador da CVM.

OBSERVAÇÕES:

TERMO DE COMPROMISSO

Em 28.08.2013, os acusados apresentaram proposta de Termo de Compromisso, pela qual (i) Paulo Sérgio Tourinho, Antônio Tavares e José Alfredo Guimarães comprometeram-se a pagar à CVM os montantes de R\$ 200.000,00, R\$ 120.000,00 e R\$ 50.000,00, respectivamente; e (ii) Marcelo Cintra Zarif se comprometeu a pagar à CVM o valor de R\$ 50.000,00. No entanto, a proposta foi rejeitada pelo Colegiado na reunião de 12.08.2014, em razão das características que permeiam o caso, do volume financeiro envolvido, do contexto em que se verificaram as infrações imputadas e da gravidade das condutas consideradas ilícitas.

ANTECEDENTES JURISPRUDENCIAIS REFERIDOS:

- O presidente da mesa tem competência para conduzir a assembleia, e, para tanto, dirige os trabalhos e dirime conflitos que porventura surjam: PAS CVM nº RJ2008/12062, julgado em 14.07.2009.
- A designação de novo relator configura ato de impulsão do processo, apto a interromper a prescrição intercorrente: PAS CVM

nº 08/2004, julgado em 06.12.2012; PAS CVM nº 02/2011, julgado em 08.12.2015; e, PAS CVM nº 2011/3823, julgado em 09.12.2015.

- O conhecimento das transações com partes relacionadas de uma companhia é direito de todos os investidores do mercado: PAS CVM nº 31/2000, julgado em 10.07.2003.
- A habilitação das entidades de previdência para participar de eleições para conselhos fiscais de companhias abertas patrocinadoras, nas vagas destinadas a minoritários, deve ser avaliada à luz de sua estrutura administrativa: PAS CVM nº RJ2001/9686, julgado em 12.08.2004; PAS CVM 07/2005, julgado em 24.04.2007; e, PAS CVM nº 11/2012, julgado em 02.12.2014.
- A participação de entidades de previdência nas votações destinadas aos minoritários somente é permitida quando a entidade possuir mecanismos de governança que impeçam a influência do acionista controlador na decisão sobre a escolha do candidato a conselheiro fiscal: PAS CVM nº 07/2005, julgado em 24.04.2007.
- É possível responsabilizar o acionista controlador caso se comprove que ele se valeu de sua autoridade sobre determinado acionista para orientá-lo a infringir a lei, votando quando não podia: PAS CVM nº RJ2012/3110, julgado em 14.02.2017; PAS CVM nº 07/2005, julgado em 24.04.2007; PAS CVM nº 11/2012, julgado em 02.12.2014; e, o PAS CVM nº RJ2010/10555, julgado em 06.09.2011.
- Foram apurados fatos similares anteriores aos do presente processo relacionados somente à Aliança Participações: PAS CVM nº RJ2012/3110, julgado em 14.02.2017.
- Sobre conflito de interesses: PAS CVM nº RJ2009/13179, julgado em 09.09.2010.
- Responsabilidade do administrador por votar em assembleia quando estava impedido, através de pessoa jurídica da qual era controlador: PAS CVM nº RJ2014/10556, julgado em 24.10.2017.