

EXTRATO DA SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO
SANCIONADOR CVM nº 14/2009

Acusados: Alberto Laborne Valle Mendes
Ângelo Marcus de Lima Cota
Jefferson Eustáquio
Jésus Murillo Valle Mendes
Edificadora S.A.

Ementa: Descumprimento dos deveres de lealdade e de informar – Responsabilidade do acionista controlador para com os demais acionistas da companhia – Prática de ato de liberalidade – Inobservância das normas expedidas pela CVM na elaboração das demonstrações financeiras da companhia. Absolvições, Inabilitações 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, com fundamento no art. 11 da Lei nº 6.385/76, decidiu:

1. No caso da Transferência de Tecnologia:

- 1.1. Aplicar aos acusados **Jésus Murillo Valle Mendes e Alberto Laborne Valle Mendes**, na qualidade de membros do conselho de administração da MJ Engenharia, a pena de inabilitação por três anos, para cada um, para o exercício de cargo de administração em companhia aberta, por infração ao art. 155, *caput* e inciso II, da Lei nº 6.404/76, por sua responsabilidade na aprovação, na AGE, de Laudo contratado;
- 1.2. Aplicar à **Edificadora S.A.**, na qualidade de controladora da MJ Engenharia, a pena de multa no valor de R\$300.000,00 por infração ao art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404/76, por sua responsabilidade ao aprovar o Laudo na AGE da MJ Trading;
- 1.3. Aplicar aos acusados **Jésus Murillo Valle Mendes e Ângelo Marcus de Lima Cota**, na qualidade de diretores da MJ Engenharia, a pena de multa individual no valor de R\$500.000,00, por infração ao art. 154, *caput*, e §2º, alínea "a", da Lei nº 6.404/76, por ato de liberalidade ao firmar o Contrato de Comodato em nome da Companhia;
- 1.4. Aplicar aos acusados **Jésus Murillo Valle Mendes, Ângelo Marcus de Lima Cota e Jefferson Eustáquio**, a pena de multa individual no valor de R\$200.000,00, por infração ao art. 177, §3º, da Lei nº 6.404, de 1976, c/c a Deliberação CVM nº 26, de 1986, pela não divulgação do Contrato de Comodato nas notas explicativas das demonstrações financeiras referentes ao exercício social em que o contrato foi firmado; e
- 1.5. Aplicar ao **acusado Ângelo Marcus de Lima Cota**, na qualidade de diretor de relações com o mercado, a pena de multa no valor de R\$200.000,00 por infração ao art. 2º, §1º, da Instrução CVM nº 31,

de 1984, pela não divulgação de fato relevante informando a Transferência de Tecnologia e a celebração do Contrato de Comodato.

2. No caso da Diluição de Participação:
 - 2.1. **Absolver** o acusado **Jésus Murillo Valle Mendes** da acusação de infração ao art. 155, *caput*, e inciso II, da Lei nº 6.404/76; e
 - 2.2. **Absolver a Edificadora S.A.** da acusação de infração ao art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404/76.

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 litisconsórcios tiverem diferentes procuradores.

A CVM interporá recurso de ofício das decisões absolutórias.

Presente o advogado Fábio Galvão, representando todos os acusados.

Presente a Procuradora-federal Milla Aguiar, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram da Sessão de Julgamento os Diretores Luciana Dias, Relatora, Roberto Tadeu Antunes Fernandes e o Presidente da CVM, Leonardo P. Gomes Pereira, que presidiu a Sessão.

O Diretor Pablo Renteria declarou-se impedido de participar da Sessão de Julgamento.

Rio de Janeiro, 11 de agosto de 2015.

Luciana Dias
Diretora-Relatora

Leonardo P. Gomes Pereira
Presidente da Sessão de Julgamento

Processo Administrativo Sancionador CVM nº 14/2009

Acusados: Jésus Murillo Valle Mendes
Alberto Laborne Valle Mendes
Ângelo Marcus de Lima Cota
Jefferson Eustáquio
Edificadora S.A.

Assunto: Apuração de responsabilidade dos administradores e da controladora da Mendes Júnior Engenharia S.A. por irregularidades cometidas em relação às operações realizadas com outra companhia, de capital fechado,

pertencente ao grupo Mendes Júnior, a Mendes Júnior Trading e Engenharia S.A., nas quais teria havido prejuízo à Mendes Júnior Engenharia S.A. com violação, por parte de seus administradores e de sua controladora, de seus deveres de lealdade e de informar.

Relatora: Diretora Luciana Dias

Relatório

I. Objeto

1. Trata-se de processo administrativo sancionador ("PAS") instaurado pela Superintendência de Processos Sancionadores ("SPS" ou "Acusação") a partir de inquérito administrativo voltado à apuração de eventuais irregularidades cometidas por Jesús Murillo Valle Mendes, Alberto Laborne Valle Mendes, Ângelo Marcus de Lima Cota e Jefferson Eustáquio, na qualidade de administradores da Mendes Júnior Engenharia S.A. ("MJ Engenharia" ou "Companhia"), e pela Edificadora S.A., na qualidade de controladora da mesma sociedade ("Edificadora" ou "Controladora" e, em conjunto com os administradores, "Acusados" ou "Defendentes"), em relação (i) à transferência de tecnologia e atividades operacionais da Companhia para a Mendes Júnior Trading e Engenharia S.A. ("MJ Trading", "Coligada" ou "Companhia Fechada"); (ii) à redução de participação acionária da Companhia na Coligada; e (iii) à diluição injustificada da participação de acionistas minoritários no capital da Companhia.

II. Histórico do PAS

2. Tendo em vista o tempo decorrido entre os fatos analisados e o presente julgamento, entendo ser relevante descrever um histórico deste processo:

- i) 5.10.2002 – 1ª Reclamação de acionista minoritário, Y.W. ("Reclamante") a respeito de possível fechamento branco de capital e reclamações da Companhia¹(fl. 225);
- ii) 30.5.2003 e 12.06.2003 – outras reclamações do mesmo acionista minoritário sobre suposto esvaziamento da empresa por meio da transferência de seu acervo técnico para empresa controlada (fl. 313);
- iii) 26.9.2003 – com base nessas reclamações, a Superintendência de Relações com Empresas ("SEP") solicitou, em 26.9.2003, inspeção para averiguar as denúncias (fl. 334);
- iv) 12.12.2005 – emissão do Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-1/Nº 018/2005 que concluiu haver indícios da prática de irregularidades por parte dos administradores e da Controladora em prejuízo da Companhia e de seus acionistas minoritários, com destaque à ausência de aportes da MJ Engenharia nos sucessivos aumentos de capital realizados na MJ Trading, o que teria diluído a participação acionária da primeira na última, além do aumento de capital realizado em 2004 na Companhia, o qual teria, supostamente, o objetivo de diluir a participação dos minoritários, sem aparente motivação econômica (fls. 830-842);
- v) 1.3.2006 – sugestão da SEP de abertura de inquérito administrativo, que deu origem ao presente PAS (fl. 4);
- vi) 3.11.2009 – instauração do inquérito para a *"apuração de eventuais irregularidades por parte de administradores e controladores da Mendes Júnior"*

Engenharia S.A. relacionadas à transferência de tecnologia e atividades operacionais desta companhia para a Mendes Júnior Trading e Engenharia S.A. (fechada); redução da participação acionária da companhia no capital social da companhia fechada e, ainda, suposta diluição injustificada da participação dos acionistas minoritários no capital social da companhia aberta” (fl. 1);

- vii) 25.10.2011 – análise e indeferimento, pelo Colegiado da CVM, de pedido de reconsideração apresentado pelos acusados Ângelo Marcus de Lima Cota e Jésus Murillo Valle Mendes em relação à decisão da SPS de conceder-lhes cópia parcial dos autos do presente PAS;
- viii) 7.11.2011 – apresentação de relatório de inquérito pela comissão instituída para a condução do inquérito administrativo (“Relatório de Inquérito” e “Comissão de Inquérito”), que concluiu pela responsabilização dos Acusados. Intimação dos Acusados (fl. 5.300);
- ix) 6.12.2011 – 1º pedido de prorrogação de prazo para defesa (fl. 5.394);
- x) 19.1.2012 – 2º pedido de prorrogação de prazo para defesa (fl. 5.409);
- xi) 23.2.2012 – apresentação da defesa conjunta dos Acusados (fl. 5.420);
- xii) 5.3.2012 – pedido dos Acusados de arquivamento do processo (fl. 6.204);
- xiii) 9.3.2012 – parecer da Procuradoria Federal Especializada junto à CVM (“PFE-CVM”) contrário ao deferimento do pedido (fl. 6.195);
- xiv) 12.3.2012 – comunicação da Superintendência Geral (“SGE”) informando o indeferimento do pedido (fl. 6.194);
- xv) 26.3.2012 – apresentação de proposta de termo de compromisso pelos Acusados (fl. 6.403);
- xvi) 21.5.2012 – parecer da PFE-CVM contrário à aceitação do termo de compromisso (fl. 6.413);
- xvii) 11.7.2012 – parecer do Comitê de Termo de Compromisso sugerindo a rejeição da proposta dos Acusados pelo Colegiado da CVM (fl. 6.420);
- xviii) 16.10.2012 – rejeição da proposta de termo de compromisso pelo Colegiado e designação da Diretora Luciana Dias como relatora;
- xix) 17.12.2013 – análise e indeferimento, pelo Colegiado, do pedido de reconsideração apresentado pelos Acusados em relação à decisão de 25.10.2011 que confirmou a decisão da SPS em fornecer cópia parcial dos autos aos acusados Ângelo Marcus de Lima Cota e Jésus Murillo Valle Mendes (fl. 6.508);
- xx) 24.10.2014 – deferimento, pela Diretora Luciana Dias, do pedido apresentado pelos Acusados para a produção de provas, concedendo prazo de 60 dias a contar de sua intimação (fl. 6.524);
- xxi) 5.11.2014 – recurso do Reclamante contra decisão do Colegiado (fl. 6.529);

- xxii) 25.11.2014 – decisão do Colegiado indeferindo o pedido do Reclamante (fl. 6.533);
- xxiii) 26.12.2014 – apresentação, pelos Acusados, de pedido de prorrogação de prazo (15 dias) para apresentação de provas (fl. 6.537);
- xxiv) 12.1.2015 – apresentação das provas produzidas pelos Acusados (fl. 6.539);
- xxv) 21.1.2015 – despacho da Diretora Luciana Dias para recebimento das provas produzidas pelos Acusados e desconsideração do pedido de prorrogação de prazo (fl. 6.577); e
- xxvi) 6.8.2015 – recebimento de proposta de termo de compromisso no valor global de R\$300.000,00 (fls. 6.579-6.585).

III. Fatos

3. Tendo em vista o tempo decorrido entre os fatos ora analisados e o presente julgamento, entendo ser relevante também descrever o histórico dos acontecimentos aqui narrados:

- i) 23.5.1996 – celebração de Contrato de Cessão de Tecnologia (**know-how**) e Assistência Técnica (“Contrato de Cessão de 1996”) entre a MJ Engenharia e a MJ Trading (fls. 1.088-1.102);
- ii) 5.5.1997 – celebração do primeiro termo aditivo ao Contrato de Cessão de 1996 (fls. 1.102-1.111);
- iii) 28.2.1998 – emissão do Laudo de Avaliação do Valor Econômico da Tecnologia da MJ Engenharia (“Laudo”) (fls. 1.125-1.190);
- iv) 31.3.1998 – aprovação do Laudo pelo conselho de administração da MJ Engenharia (fl. 3.331);
- v) 7.4.1998 - (a) aprovação, pela assembleia geral da MJ Trading, da utilização dos bens da MJ Engenharia avaliados pelo Laudo para integralização de aumento de capital no valor de R\$8.282.000,00; (b) celebração de Contrato de Comodato Modal de Equipamentos e outros Pactos (“Contrato de Comodato”) entre MJ Engenharia e MJ Trading (fls. 2.867-2.883); e (c) celebração de Contrato de Assistência Técnica (“Contrato de AT”) entre MJ Engenharia e MJ Trading (fls. 411/412);
- vi) 2.8.1999 – aumento de capital na MJ Trading no montante de R\$ 611 mil, aprovado em assembleia geral extraordinária (“AGE”), integralizado somente pela MJ Engenharia, com montante obtido em avaliação complementar ao Laudo utilizado na integralização de 7.4.1998 (fl. 410);
- vii) 21.12.2000 – aumento de capital na MJ Trading no montante de R\$ 12,23 milhões, aprovado pelo seu conselho de administração (fl. 407);

- viii) 27.4.2001 – aumento de capital (utilizando Reserva para Futuro Aumento de Capital) na MJ Trading no montante de R\$ 6,83 milhões, aprovado em AGE (fls. 398/399);
- ix) 4.12.2001 – aumento de capital (integralizado mediante a cessão de créditos da Controladora contra a Companhia do Metropolitano de São Paulo – CMSP) na MJ Trading no montante de R\$ 46 milhões, aprovado em AGE (fls. 396/397);
- x) 23.9.2002 – aumento de capital (integralizado com bens da MJ Montagens) na MJ Trading no montante de R\$196 mil, aprovado em AGE (fls. 394/395);
- xi) 15.12.2003 – aumento de capital na MJ Trading no montante de R\$50,92 milhões, aprovado pelo seu conselho de administração (fls. 392/393);
- xii) 4.10.2004 – aumento de capital na MJ Engenharia, aprovado pelo seu conselho de administração, com integralização (i) de créditos da Controladora no montante de R\$256 milhões; e (ii) de R\$52 mil por outros acionistas;

IV. Acusação

i) Cessão de tecnologia e de atividades operacionais da MJ Engenharia para a MJ Trading

4. Em 23.5.1996, a MJ Engenharia, como cedente, e a MJ Trading, como cessionária, celebraram o Contrato de Cessão de 1996 (fls. 1.088-1.102) cujo objeto era (i) a transferência, a título oneroso, dos “*processos, técnicas e práticas originais nas áreas de: engenharia, projetos, construções, montagens e serviços de manutenção e apoio à operação para: estradas, pistas de rolamento e aeroportos; sistemas de transporte, abastecimento de água e saneamento; portos, rios, canais, barragens e diques; drenagem e irrigação; terraplenagem, pavimentação, urbanização, obras de arte especiais e complementares; pontes e grandes estruturas*”; e (ii) o repasse do acervo técnico, constituído por certidões e atestados relacionados em anexo àquele documento, que visariam a garantir a absorção da tecnologia e sua correta utilização pela MJ Trading (“Acervo Técnico”).

5. Segundo a Companhia, o objetivo da cessão era dotar as companhias de engenharia do grupo Mendes Júnior das mesmas qualificações operacionais e profissionais, capacitando-as para participarem de eventos similares (fl. 5.310).

6. O pagamento de **royalties** referentes ao uso dessa tecnologia seria feito a cada seis meses e teria como base um percentual a ser definido entre as partes, projeto a projeto, acrescido do valor decorrente da utilização dos equipamentos, máquinas e instrumentos, por meio de contrato de locação, e de tarifa horária para a mão de obra especializada. As partes atribuíram ao contrato o valor de R\$ 8 milhões².

7. Em 1998, a MJ Engenharia contratou a Melloni & Associados Consultoria Empresarial S/C Ltda. (“Melloni”) para elaboração de um Laudo de Avaliação do Valor Econômico da sua Tecnologia, o qual foi emitido em 28.2.1998 e assinado por Carlos Eduardo Ramos Melloni (“Carlos Melloni”), sócio e gerente da Melloni.

8. A Melloni concluiu que a tecnologia em serviços de engenharia da Companhia “*representada pelo Acervo Técnico oriundo dos Contratos de Obras e Serviços,*

especificados no Anexo IV" valia R\$ 8.282.000,00. Sobre o Laudo, a SPS fez as seguintes observações:

- i) faziam parte dos ativos avaliados 395 contratos relativos a obras e serviços, e o **know-how** de 27 engenheiros de seu quadro de pessoal que compunham o Acervo Técnico (fl. 5.313);
- ii) a receita operacional bruta utilizada para o ano base do fluxo de caixa do Laudo teria sido a mais baixa de uma série de 4 anos (1994 a 1997), US\$ 109.437 mil;
- iii) os cálculos apresentados pela Melloni teriam concluído que a tecnologia da MJ Engenharia valia R\$ 8,282 milhões, valor equivalente a cerca de 1,5% do seu capital social e 1,4% do seu patrimônio líquido e praticamente o mesmo valor que fora estipulado, para fins legais, no contrato assinado entre as duas companhias dois anos antes;
- iv) a Melloni não teria feito constar do Laudo elementos para aceitação razoável de seus cálculos, o que dificultaria a sua avaliação por aqueles que viessem a aprová-lo; e
- v) a Melloni estaria em situação irregular perante o respectivo órgão de classe, pois não possuía registro junto ao Conselho Regional de Economia; seu responsável técnico, Carlos Melloni, não teria nenhuma experiência na realização desse tipo de avaliação; e sua independência seria questionável, pois trabalhara para o Grupo Mendes Júnior entre 1978 e 1995³.

9. Em 31.3.1998, o conselho de administração da MJ Engenharia deliberou pela aprovação e indicação da Melloni para a realização da avaliação dos bens intangíveis, e aprovou, nesta mesma oportunidade, o Laudo e a utilização desses bens na integralização do aumento de capital da MJ Trading (fls. 2.899-2.900).

10. O conselho de administração da MJ Engenharia era composto por seis membros, e o art. 10 do estatuto social da Companhia (fl. 1.288) determinava que o conselho de administração deliberaria validamente com a presença da maioria absoluta dos seus membros. No entanto, um dos conselheiros presentes à reunião era suplente do conselheiro Jésus Murillo Valle Mendes, que também se encontrava presente ao ato, de modo que a deliberação teria sido irregular.

11. Em 7.4.1998, a assembleia geral da MJ Trading (fls. 2.901-2.904) aprovou a indicação da Melloni para a avaliação dos bens intangíveis da MJ Engenharia e sua utilização para a integralização do aumento do seu capital social no montante avaliado de R\$8,282 milhões. Tal valor correspondia a uma participação de 13,2% no capital social da MJ Trading à época.

12. De acordo com as atas da reunião do conselho de administração da MJ Engenharia e da AGE da MJ Trading, foram as seguintes as pessoas que aprovaram a operação:

Conselho de administração da MJ Engenharia na RCA de 31.3.1998	Acionistas da MJ Trading na AGE de 7.4.1998
Jésus Murillo Valle Mendes Ângelo Alves Mendes (em nome de	Gustavo Bochese Mendes Ângelo Alves Mendes (pela

Conselho de administração da MJ Engenharia na RCA de 31.3.1998	Acionistas da MJ Trading na AGE de 7.4.1998
Alberto Laborne Valle Mendes) Sânzio Valle Mendes José Luiz Ladeira Bueno	Edificadora) Sânzio Valle Mendes Jefferson Eustáquio (pela MJ Engenharia, Mendes Júnior Montagens e Serviços Ltda. e Mendes Júnior Empreendimentos Ltda.)

13. Em 25.5.1998, foi elaborado um memorial (fls. 1.201-1.225), a pedido da administração da MJ Engenharia, pelos advogados Nelson Eizirik e Norma Jonsen Parente, que, resumidamente, concluía que:

- i) o objetivo da operação de transferência de tecnologia era permitir a continuidade das atividades operacionais da MJ Engenharia por meio de outra sociedade do grupo Mendes Júnior, já que a sua situação econômico-financeira a impedia de participar de licitações de obras públicas (fl. 1.202);
- ii) a transferência de **know-how** tecnológico para concorrer com as demais empresas do ramo possibilitava a sua participação em licitações, além do fato de que o **know-how** cedido era a mesma equipe técnica da MJ Engenharia, cuja capacidade na área de engenharia seria mundialmente reconhecida, o que representaria um fator de segurança e credibilidade para a MJ Trading;
- iii) a operação, isto é, a transferência de **know-how** tecnológico para a MJ Trading, mostrava-se vantajosa para a MJ Engenharia, que se encontrava com suas operações praticamente paralisadas em virtude de não possuir os documentos necessários para atender ao requisito de regularidade fiscal, indispensável para participar de licitações;
- iv) a MJ Engenharia teria direito ao recebimento de dividendos distribuídos pela MJ Trading na proporção de sua participação no capital social, 13%;
- v) a operação analisada não constituiria investimento relevante para a MJ Engenharia, uma vez que representava apenas 1,4% do seu patrimônio líquido; e
- vi) os administradores da MJ Engenharia não teriam se omitido no cumprimento do seu dever de diligência e defesa dos interesses sociais, visto que os bens transferidos foram devidamente avaliados por empresa independente e especializada que aferiu o valor econômico da tecnologia em serviços de engenharia transferidos à MJ Trading.

14. Nenhuma informação a respeito da avaliação do **know-how** da MJ Engenharia e sua posterior utilização na integralização do capital social da MJ Trading teria sido encontrada nas notas explicativas às demonstrações financeiras da MJ Engenharia relativas aos exercícios sociais de 1998 e 1999, bem como não teria havido qualquer comunicado ao mercado ou publicação de fato relevante dando a devida transparência à operação.

15. Com base nos fatos acima, a SPS defendeu que os administradores da MJ Engenharia teriam cedido sua tecnologia em obras de engenharia, parte fundamental de seu patrimônio e força motriz da sua geração de receitas, por um valor equivalente a

apenas 1,4% do seu patrimônio líquido, com base em um Laudo cuja credibilidade seria objetivamente duvidosa.

16. Por se tratar de transações entre partes relacionadas, a Acusação entendeu que *"era de se esperar dos administradores da MJ Engenharia uma postura ativamente comprometida com a defesa dos interesses da companhia"*.

17. Por fim, a Acusação entendeu que os administradores J3sus Murillo Valle Mendes, Alberto Laborne Valle Mendes, S3nzio Valle Mendes e Jos3 Luiz Ladeira Bueno (os dois 3ltimos, falecidos) teriam descumprido seu dever de lealdade, em infra33o ao art. 155, **caput**, da Lei n3 6.404, de 1976⁴, porque, no 3mbito de uma transa33o com partes relacionadas, envolvendo duas sociedades sob controle comum e com administradores em comum, n3o teriam agido em defesa dos interesses da Companhia, aprovando a cess3o do acervo tecnol3gico da MJ Engenharia para a subscri33o do aumento de capital na MJ Trading por um valor fixado com base em um laudo de avalia33o de fidedignidade duvidosa.

*ii) **Comodato de equipamentos entre a MJ Engenharia e a MJ Trading***

18. Em 7.4.1998, foi celebrado o Contrato de AT, com prazo indeterminado, assinado por J3sus Murillo Valle Mendes (diretor presidente) e 3ngelo Marcus de Lima Cota (diretor), em nome da MJ Engenharia, e por Jefferson Eust3quio (diretor) e Irineu Boaventura de Castro J3nior (diretor), em nome da MJ Trading (fls. 2.863-2.866).

19. O objetivo desse contrato era permitir que a MJ Trading *"absorv[esse] e utiliz[asse] adequada e corretamente nas obras e servi33os contratados"* a tecnologia incorporada ao seu patrim3nio por meio do aumento de capital descrito no item anterior. O pagamento 3 MJ Engenharia seria composto de custos de sal3rios, encargos e despesas incorridas na presta33o da assist3ncia t3cnica, bem como de deprecia33o de equipamentos e materiais utilizados de propriedade da contratada, acrescidos de 5% a t3tulo de remunera33o.

20. Na mesma data, a MJ Engenharia celebrou um Contrato de Comodato com a MJ Trading por meio do qual cedeu, por 120 meses, prorrog3veis por mais 120, mais de 400 bens e ativos, como ve3culos, tratores, guindastes, dentre outros⁵, para serem empregados nas diversas obras e servi33os de constru33o civil das quais a MJ Trading viesse a participar (fls. 2.867-2.883). O Contrato de Comodato foi assinado por J3sus Murillo Valle Mendes e 3ngelo Marcus de Lima Cota, ambos representando as duas companhias.

21. O principal 3nus assumido pela MJ Trading seria a obriga33o de zelar pela manuten33o dos bens enquanto estivessem sob sua guarda, n3o tendo sido estipulada qualquer remunera33o em contrapartida ao empr3stimo dos bens, embora essa contrapartida estivesse expressamente prevista na cl3usula quatro do Contrato de Cess3o de 1996.

22. Essa cess3o teria possibilitado o in3cio das atividades operacionais da MJ Trading sem a necessidade de investimento na compra de novos equipamentos, com conseq3ente imobiliza33o de capital. Por outro lado, tal cess3o gratuita n3o teria trazido qualquer benef3cio 3 MJ Engenharia.

23. De acordo com as notas explicativas 3s demonstra333es financeiras ("DFs") de

1998 da MJ Engenharia, o valor de aquisição desses ativos teria sido de pouco mais de R\$ 171,6 milhões, e seu valor contábil à época seria de R\$ 21,5 milhões. De acordo com as notas explicativas às DFs do exercício social seguinte, 1999, esse valor teria diminuído para R\$ 2,9 milhões (fl. 5.320).

24. Não teriam sido encontradas informações sobre a celebração do Contrato de Comodato nas notas explicativas das DFs da MJ Engenharia dos exercícios sociais entre 1998 e 2008, do mesmo modo que não teria havido qualquer comunicação ao mercado ou publicação de fato relevante dando transparência a essa contratação.

25. A SPS argumentou que, para uma companhia que se encontrava em difícil situação econômica, a locação de equipamentos que não estavam em uso poderia proporcionar um substancial aporte de recursos provenientes dos rendimentos de aluguel. No entanto, optou-se pela cessão gratuita desses bens. Além disso, a Acusação entendeu que, contrariamente às afirmações dos Defendentes, *"não seria crível se admitir que a MJ Trading tenha tomado em comodato por um prazo de 120 meses (posteriormente aditado, em abril de 2008, para 240 meses), bens que não apresentassem condições satisfatórias de uso ou que não fossem dotados de nenhum valor"*.

26. A decisão teria sido tomada pelos diretores da MJ Engenharia, Jesús Murillo Valle Mendes e Ângelo Marcus de Lima Cota, subscritores do Contrato de Comodato, o que teria importado em evidente ato de liberalidade por parte desses administradores, em infração ao disposto no art. 154, §2º, "a", da Lei nº 6.404, de 1976⁶.

iii) Situação financeira e paralisação das atividades operacionais da MJ Engenharia

27. De acordo com o Relatório de Inquérito, depois da celebração do Contrato de Cessão de 1996 e do Contrato de Comodato, a situação financeira da MJ Engenharia passou a apresentar riscos de continuidade dos negócios, uma vez que os valores dos direitos creditícios e das obrigações financeiras com terceiros eram significativamente superiores aos do capital social (R\$ 538 milhões) e às receitas brutas anuais (na ordem de R\$ 250 milhões)⁷ (fls. 1.328-1.341 e 5.321).

28. A Comissão de Inquérito identificou que o item 7 das notas explicativas das DFs de 1999 trazia que *"[a] administração entende que os ativos estão sujeitos a manutenções preventivas adequadas, devendo retornar ao nível de utilização normal, na medida do esperado incremento das atividades operacionais, não sendo previstas perdas relevantes com os mesmos"*, o que não refletiria a realidade após a celebração do Contrato de Comodato (fls. 1.356 e 5.323).

29. Nos fatos relevantes divulgados ao mercado e nas notas explicativas às DFs da MJ Engenharia para os exercícios sociais de 1997 e 1998 não teria sido encontrada nenhuma menção à transferência das atividades operacionais para a MJ Trading ocorrida em abril de 1998, fato que seria relevante para os investidores da MJ Engenharia.

30. O Relatório de Inquérito traz, na fl. 5.325 a seguinte tabela comparativa entre as receitas operacionais brutas da MJ Engenharia e da MJ Trading para o período entre 1997 e 2008:

Ano	MJ Engenharia	MJ Trading
-----	---------------	------------

Ano	MJ Engenharia	MJ Trading
1997	122,2	2,4
1998	50,3	65,5
1999	24,4	78,3
2000	21,9	104,0
2001	7,3	282,6
2002	5,2	423,6
2003	5,9	230,8
2004	8,2	385,7
2005	7,9	338,8
2006	2,5	361,9
2007	2,0	327,6
2008	4,2	752,7

Tabela 1 - Receitas Operacionais Brutas (em R\$ milhões)

31. Em respostas a questionamentos da CVM sobre sua atividade operacional, a MJ Engenharia informou que dependia fundamentalmente do recebimento de créditos referentes às ações judiciais (fls. 352/353), e que após abril de 1998 não havia emitido quaisquer propostas de prestação de serviços (fls. 2.859-2.861).

32. A MJ Trading, por sua vez, informou que havia celebrado, entre abril de 1998 e junho de 2010, 75 contratos de obras e prestação de serviços, sendo 57 de natureza pública e 18 de natureza privada, dos quais 5 foram firmados em 1998. O valor total dos contratos firmados em 1998 seria de R\$ 293 milhões e o total acumulado até junho de 2010 seria de R\$ 6,4 bilhões. (fls. 3.015-3.026 e 5.327).

*iv) **Redução da participação da MJ Engenharia no capital social da MJ Trading***

33. Entre 1996 e 2005, a MJ Trading realizou 8 aumentos de capital, por meio dos quais seu capital social aumentou de R\$25 milhões em 31.12.1996 para R\$179,45 milhões em 15.12.2003, conforme ilustra a tabela a seguir (fl. 5.329):

Data	Subscritor	Vlr Integralizado	Capital
31.12.96			25,000
30.12.97 - AGE	Edificadora	25,000	50,000
07.04.98 - AGE	MJ Engenharia / MJ Montagens / MJ Empreendimentos	12,655	62,655
02.08.99 - AGE	MJ Engenharia (ratificada na AGE de 31.12.00)	0,611	63,266
21.12.00 - ARCA	Cia. Mineira	12,234	75,500
27.04.01 - AGE	Edificadora / MJ Engenharia / Sociedade Mineira	6,833	82,333
04.12.01 - AGE	Edificadora	46,000	128,333

Data	Subscritor	Vlr Integralizado	Capital
23.09.02 – AGE	MJ Empreendimentos	0,196	128,529
15.12.03 – ARCA	Edificadora / Sociedade Mineira / MJ Engenharia / MJ Montagens	50,920	179,450

Tabela 2 – Aumentos de capital social na MJ Trading (em R\$ milhões)

34. Em 7.4.1998, a MJ Engenharia efetuou subscrição e integralização de ações da MJ Trading mediante a cessão de tecnologia avaliada em R\$ 8,282 milhões, valor estabelecido no Laudo emitido pela Melloni.

35. A partir desse aumento de capital, o qual também teve ações subscritas pela Mendes Júnior Montagens e pela Mendes Júnior Empreendimentos, a MJ Engenharia passou a deter 13,2% do capital social da MJ Trading, sendo a segunda maior acionista, atrás apenas da Edificadora, detentora de 79,3% do capital social da MJ Trading à época.

36. Na AGE seguinte, realizada em 2.8.1999 e ratificada em 31.1.2000, a MJ Engenharia integralizou R\$ 611 mil em ações ordinárias da MJ Trading, passando a deter 14,06% do capital desta companhia. O valor dessa integralização teria sido estabelecido em laudo complementar de avaliação da tecnologia, elaborado também pela Melloni.

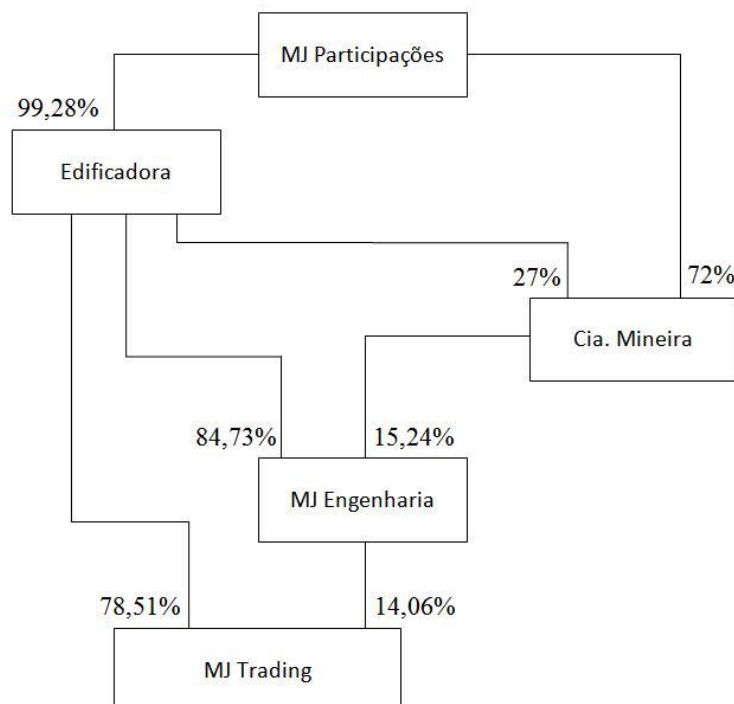


Figura 1 - Quadro de acionistas do grupo Mendes Jr. após a AGE de 2.8.1999 (ações ON).

37. A seguir, ocorreram sucessivos aumentos de capital na MJ Trading (ver Tabela 2), sendo que a MJ Engenharia somente participou daqueles realizados com reservas contábeis (27.4.2001 e 15.12.2003, este último com montante muito inferior ao da Controladora⁸), que teriam resultado em uma redução da participação desta no capital social da primeira de 14,06% ao final de 1999 para 5,4% em 2003.

38. A explicação para a não participação da MJ Engenharia nessas capitalizações teria sido a sua situação econômico-financeira. A Companhia não poderia participar dos aumentos de capital promovidos pela MJ Trading e, por decisão dos órgãos competentes, os créditos e recursos disponíveis deveriam ser utilizados, prioritariamente, para honrar compromissos em atraso juntos aos credores (fls. 3.010/3.011 e 5.333).

39. Dentre esses aumentos de capital, a Acusação destacou a subscrição no valor de R\$ 46 milhões efetuada pela Edificadora, mediante a cessão de créditos que possuía contra a CMSP, por ocasião da AGE de 4.12.2001. A utilização desses créditos contra terceiros – sem a efetiva entrada de recursos – teria reduzido a participação da MJ Engenharia no capital da MJ Trading de 11,78% para 7,56%, ao passo que a participação da Controladora teria subido de 66,02% para 78,20%.

40. Acerca dessa subscrição específica, após demandados esclarecimentos aos Srs. Jesús Murillo Valle Mendes, diretor presidente da MJ Engenharia, e Ângelo Marcus de Lima Cota, diretor financeiro e de relações com investidores da MJ Engenharia, à Edificadora e à MJ Trading, a SPS concluiu que:

- i) tanto a subscritora, MJ Trading, quanto a MJ Engenharia (que renunciou ao seu direito de preferência) e a Controladora foram representadas por Jesús Murillo Valle Mendes, diretor presidente e presidente do conselho de administração de ambas as companhias e diretor presidente da Controladora;
- ii) a Sociedade Mineira de Participações Industriais e Comerciais foi representada por Ângelo Alves Mendes, que era, à época, membro do conselho de administração da MJ Trading e da MJ Engenharia;
- iii) os créditos contra a CMSP utilizados na subscrição pela Edificadora foram posteriormente permutados por crédito devido pela MJ Engenharia proveniente de ação judicial de cobrança contra a Ferrovia Paulista S.A. – FEPASA, em curso na 13ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, o qual continuava pendente de liquidação até aquele momento;
- iv) uma vez que as atividades operacionais da MJ Engenharia teriam se interrompido após a subscrição de ações na MJ Trading com os bens intangíveis avaliados pelo Laudo, a principal atribuição dos administradores da MJ Engenharia seria acompanhar as atividades e resultados da investida, o que não teria sido feito, já que os aumentos de capital teriam ocorrido com irregularidades sem que os administradores tenham adotado qualquer medida;

uma dessas irregularidades seria a inexistência de avaliação para determinar o valor das ações a serem integralizadas, conforme determina o art. 170, §1º, da Lei nº 6.404, de 1976⁹ -

em todos os aumentos de capital realizados na MJ Trading desde 1998, o preço de cada ação teria sido R\$1,00; e

- v) outra irregularidade teria sido a não observância do art. 170, §7º, da Lei nº 6.404, de 1976¹⁰, pois a MJ Trading não teria apresentado justificativas para os aumentos de capital.

41. A Acusação reconheceu a falta de competência da CVM para apurar as irregularidades cometidas nos aumentos da MJ Trading, companhia fechada, referentes ao citado art. 170, mas entendeu que seria atribuição dos administradores da MJ Engenharia zelar pelos interesses da Companhia nessas operações societárias.

42. Assim, a SPS entendeu que Jesús Murillo Valle Mendes, na qualidade de diretor presidente da MJ Engenharia, em especial na AGE da MJ Trading de 4.12.2001, não agiu com a exigida lealdade na defesa dos interesses da Companhia, em violação ao disposto no art. 155, II da Lei nº 6.404, de 1976. Para a Acusação, esse administrador teria se omitido da prática de atos que seriam sua atribuição legal, em razão de também atuar como representante da Edificadora, sociedade na qual tinha interesse e que foi a maior beneficiada no referido aumento de capital – pois foi ela quem integralizou ações sem o devido laudo de avaliação de seu valor justo em um aumento de capital para o qual não teria sido apresentada nenhuma justificativa.

v) ***Das condutas irregulares da Controladora***

43. Segundo a Acusação, a Edificadora, controladora tanto da MJ Engenharia quanto da MJ Trading, não teria atendido lealmente os interesses da Companhia nas seguintes situações:

- i) ao aprovar a integralização em bens intangíveis realizada pela MJ Engenharia na MJ Trading, partes relacionadas sob seu controle, com base em um "*laudo de avaliação cuja fidedignidade era objetiva e ostensivamente duvidosa* [e que não acautelava] *os interesses da companhia aberta*" (fl. 5.364); e
- ii) ao aprovar o aumento de capital da MJ Trading realizado em 4.12.2001, subscrito e integralizado pela própria Controladora, esta teria obtido benefício por ter subscrito ações ao mesmo valor do aumento de capital de 1998, R\$1,00, o que teria lhe permitido subscrever ações a mais do que teria direito caso houvesse sido feita uma avaliação de preço das ações que considerasse o incremento das atividades operacionais de sua controlada após as operações de cessão de tecnologia. Essa subscrição maior teria tido como efeito a maior diluição de sua controlada, MJ Engenharia, no capital de sua também controlada MJ Trading.

44. Assim, a Edificadora, teria infringido o art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404, de 1976¹¹, por não atender lealmente aos interesses da companhia aberta por ela controlada, ao:

- i) aprovar, na AGE da MJ Trading de 7.4.1998, a avaliação do acervo tecnológico da MJ Engenharia pelo valor indicado no laudo elaborado pela Melloni, assim como ao aprovar a integralização pela MJ Engenharia de ações da MJ Trading pelo referido valor (fl. 5.364); e

- ii) votar a favor do aumento de capital da MJ Trading aprovado em 4.12.2001, o qual estaria eivado de vícios e teria a favorecido diretamente em detrimento de sua controlada MJ Engenharia (fl. 5.365).

vi) **Ausência de publicação de fatos relevantes**

45. A MJ Engenharia não teria publicado fato relevante comunicando a operação de transferência de tecnologia à MJ Trading, aprovada por seu conselho de administração em 31.3.1998. Também não teria comunicado a decorrente paralisação de suas atividades operacionais, verificada após a conclusão das obras ainda em andamento naquela ocasião, uma vez que a MJ Engenharia, a partir daquela data, não emitiu novas propostas nem celebrou novos contratos de serviços de engenharia. Também não teria sido publicado fato relevante referente ao Contrato de Comodato, firmado entre as companhias em 7.4.1998.

46. O art. 1º, II, da Instrução CVM nº 31, de fevereiro de 1984, que regulamentava a matéria à época dos fatos, estabelecia que se considerava relevante “qualquer deliberação da assembleia geral ou dos órgãos de administração da companhia aberta, ou qualquer outro ato ou fato ocorrido nos seus negócios’ que pudesse influir de modo significativo na decisão dos investidores em negociar com os valores mobiliários de sua emissão”¹². O dever de divulgar tais fatos relevantes, de acordo com o art. 2º da mesma Instrução, seria dos administradores da companhia aberta, especialmente do diretor de relações com o mercado¹³.

47. Segundo a Acusação, a transferência de tecnologia da MJ Engenharia para a MJ Trading, ainda que associada a um percentual equivalente a 1,5% do capital social da primeira, seria relevante porque, por meio dessa transferência, a MJ Engenharia teria cedido todo o seu **know-how** e seus bens a uma outra companhia, de natureza fechada, da qual detinha uma participação reduzida, o que certamente impactaria nas decisões de investidores.

48. Quando questionados pela CVM, os administradores Alberto Laborne Valle Mendes, Eugênio José Bocchese Mendes, Helvécia Guimarães Mendes, Martha Valle Mendes Moreira e Jefferson Eustáquio teriam se limitado a responder que, devido ao grande lapso temporal, não poderiam esclarecer os fatos, uma vez que não possuíam informações.

49. O administrador Jesús Murillo Valle Mendes respondeu que não promoveu a comunicação à CVM nem divulgação para a imprensa porque o estatuto social da MJ Engenharia atribuía ao diretor de relações com o mercado esse tipo de responsabilidade (fls. 5.201-5.208).

50. Ângelo Marcus de Lima Cota, que ocupava o cargo de diretor de relações com o mercado, respondeu que não divulgou tais fatos uma vez que, excepcionalmente, a companhia pode deixar de divulgá-los se os administradores entendessem que sua revelação poria em risco interesse legítimo da companhia. Destacou, como justificativa desse suposto interesse legítimo, o fato da divulgação da transferência de tecnologia representar um alto risco de exposição da Companhia aos seus concorrentes diretos e indiretos no setor (fls. 5.128-5.136).

51. Segundo a Acusação, ao não divulgar, por meio de fato relevante, as informações de que tinha ciência acerca da operação de cessão de tecnologia e da operação de

comodato entre a MJ Engenharia e a MJ Trading, o diretor de relações com mercado, Ângelo Marcus de Lima Cota, teria descumprido o disposto no art. 2º, §1º, da Instrução CVM nº 31, de 1984.

vi) **Ausência de notas explicativas**

52. Segundo a Acusação, não teria sido feita a devida divulgação das informações acima descritas por meio de notas explicativas às demonstrações financeiras do exercício social de 1998 ou nos seguintes. Pelo contrário, as notas explicativas das demonstrações financeiras do exercício social de 1999 da MJ Engenharia informavam que “[a] Mendes Júnior Engenharia S.A. mantém presença no mercado, dando continuidade a sua carteira de obras”.

53. A Deliberação CVM nº 26, de 1986, determinava que, para as demonstrações financeiras dos exercícios encerrados a partir de 1.6.1986, as transações entre partes relacionadas deveriam ser divulgadas de modo a fornecer ao leitor e, principalmente, aos acionistas minoritários, elementos informativos suficientes para compreender a magnitude, as características e os efeitos desse tipo de transações sobre a situação financeira e sobre os resultados da companhia¹⁴.

54. Pela definição daquela deliberação, a MJ Engenharia e a MJ Trading seriam partes relacionadas¹⁵, devendo, portanto, os contratos celebrados entre ambas serem divulgados nas notas explicativas às demonstrações financeiras do exercício social em que ocorreram.

55. A CVM questionou os administradores da MJ Engenharia acerca da ausência dessas divulgações. Assim como na seção anterior, os administradores Alberto Laborne Valle Mendes, Eugênio José Bocchese Mendes, Helvécia Guimarães Mendes, Martha Valle Mendes Moreira e Jefferson Eustáquio limitaram-se a responder que, devido ao grande lapso temporal, não poderiam esclarecer os fatos porque não possuíam informações.

56. Já os administradores Jesús Murillo Valle Mendes e Ângelo Marcus de Lima Cota alegaram a correta divulgação em notas explicativas da operação de cessão de tecnologia. Segundo a Acusação, a análise das notas explicativas referidas demonstraria não ter havido, em momento algum, referência ao Contrato de Comodato firmado entre a MJ Engenharia e a MJ Trading.

57. Tendo em vista (i) a ausência de informação a respeito do Contrato de Comodato celebrado entre a MJ Engenharia e a MJ Trading; (ii) a determinação do estatuto social da MJ Engenharia à época, que atribuía aos quatro diretores executivos da Companhia, resolver todos os negócios que não fossem de competência da assembleia geral ou do conselho de administração; e (iii) que a elaboração das demonstrações financeiras não era atribuição específica de nenhum diretor, a responsabilidade pela referida omissão recairia sobre todos os diretores executivos. Entretanto, os diretores que tinham conhecimento dessas operações seriam somente os Srs. Ângelo Marcus de Lima Cota, Jefferson Eustáquio e Jesús Murillo Valle Mendes.

58. Assim, a Acusação entendeu que os diretores da MJ Engenharia, Jesús Murillo Valle Mendes, Ângelo Marcus de Lima Cota e Jefferson Eustáquio teriam descumprido a obrigatoriedade de divulgar informações a respeito do Contrato de Comodato em notas explicativas às demonstrações financeiras do exercício social de 1998, ano em que foi firmado, em violação ao art. 177, §3º da Lei nº 6,404, de 1976¹⁶, em conjunto com a

Deliberação CVM nº 26, de 1986.

vii) **Processos Administrativos Relacionados à Mendesprev**

59. Nos Processos Administrativos CVM nº 07/05 e 2009/4768, a Mendesprev Sociedade Previdenciária ("Mendesprev") foi acusada de ter votado em separado dos acionistas controladores na eleição de representante dos acionistas minoritários preferencialistas no conselho fiscal da MJ Engenharia nas AGE de 7.11.2002, 29.4.2003, 2.5.2006 e 30.4.2008.

60. Sua principal patrocinadora era, no entanto, a Mendes Júnior Participações, controladora indireta da MJ Engenharia. Além disso, a própria MJ Engenharia e a Edificadora eram patrocinadoras da Mendesprev. O conselho administrativo da Mendesprev era eleito, em dois terços, pela principal patrocinadora.

61. Diante dos fatos concretos, entendeu-se, em ambos os julgamentos, que a participação da Mendesprev na eleição de conselheiro fiscal representante dos preferencialistas da MJ Engenharia contrariava a inteligência da Lei nº 6.404, de 1976.

62. Segundo o Relatório de Inquérito, a conduta da Mendesprev teria tido a consequência prática de dificultar a fiscalização dos atos dos administradores da MJ Engenharia por parte dos seus acionistas minoritários, já que, durante todo o período de funcionamento do conselho fiscal, não houve um efetivo representante dos acionistas preferencialistas não vinculado ao controle da companhia.

viii) **Imputações**

63. O Relatório de Inquérito (fls. 5.300-5.378), concluiu pela responsabilização de:

i) **Jésus Murillo Valle Mendes:**

a. por infringir o art. 155, *caput*, da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de conselheiro de administração da MJ Engenharia, ao agir sem atentar para o dever de lealdade, especificamente para o dever de defesa dos interesses da Companhia no âmbito de uma transação entre partes relacionadas, envolvendo duas sociedades sob controle comum e com administradores em comum, aprovando a cessão do acervo tecnológico e a subscrição de ações da MJ Trading por um valor fixado com base em um laudo de avaliação cuja fidedignidade, por diversas razões, era objetiva e flagrantemente duvidosa;

b. por infringir o art. 154, §2º, alínea "a", da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de diretor da MJ Engenharia, ao ceder, sem qualquer contrapartida financeira, grande quantidade de bens de capital da Companhia à MJ Trading;

c. por infringir o art. 155, inciso II, da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de diretor da MJ Engenharia, ao omitir-se da prática de atos que seriam de sua atribuição legal, ferindo a exigida lealdade na defesa dos interesses da Companhia ao representá-la em AGE da MJ Trading que deliberou acerca de aumento de capital, ocorrida em 4.12.2001, oportunidade na qual também atuava como representante da Edificadora, sociedade na qual tinha interesse e que foi a maior beneficiada no aludido aumento de capital, eis que foi ela quem integralizou ações sem o devido laudo de avaliação, em um aumento de capital para o qual não foi apresentada nenhuma justificativa; e

- d. por infringir o art. 177, §3º da Lei nº 6.404, de 1976 c/c a Deliberação CVM nº 26, de 1986, na qualidade de diretor da MJ Engenharia, ao descumprir a obrigatoriedade de divulgar, em notas explicativas às demonstrações financeiras, a existência do Contrato de Comodato firmado entre a MJ Engenharia e a MJ Trading;
- ii) **Alberto Laborne Valle Mendes**, por infringir o art. 155, *caput*, da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de conselheiro de administração da MJ Engenharia, ao agir sem atentar para a defesa dos interesses da Companhia no âmbito de uma transação entre partes relacionadas, envolvendo duas sociedades sob controle comum e com administradores em comum, aprovando a cessão do acervo tecnológico e a subscrição de ações da MJ Trading por um valor fixado com base em um laudo de avaliação cuja fidedignidade, por diversas razões, era duvidosa;
- iii) **Ângelo Marcus de Lima Cota**:
- a. por infringir o art. 154, §2º, alínea "a", da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de diretor da MJ Engenharia, ao ceder, sem qualquer contrapartida financeira, grande quantidade de bens de capital da Companhia à MJ Trading;
- b. por infringir o art. 2º, §1º, da Instrução CVM nº 31, de 1984, na qualidade de diretor de relações com o mercado da MJ Engenharia, ao não divulgar, por meio de fato relevante, as informações de que tinha ciência acerca das atividades da Companhia relacionadas à operação de cessão de tecnologia e à celebração do Contrato de Comodato; e
- c. por infringir o art. 177, §3º da Lei nº 6.404, de 1976 c/c a Deliberação CVM nº 26, de 1986, na qualidade de diretor da MJ Engenharia, ao descumprir a obrigatoriedade de divulgar, em notas explicativas às demonstrações financeiras, a existência do Contrato de Comodato firmado entre a MJ Engenharia e a MJ Trading;
- iv) **Jefferson Eustáquio**, por infringir o art. 177, §3º da Lei nº 6.404, de 1976 c/c a Deliberação CVM nº 26, de 1986, na qualidade de diretor da MJ Engenharia, ao descumprir a obrigatoriedade de divulgar, em notas explicativas às demonstrações financeiras, a existência do Contrato de Comodato firmado entre a MJ Engenharia e a MJ Trading; e
- v) **Edificadora S.A.**, por infringir o art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de controladora da MJ Engenharia, ao deixar de atender lealmente aos interesses da companhia aberta MJ Engenharia ao aprovar, na AGE da MJ Trading ocorrida em 4.7.1998 a avaliação do acervo tecnológico da MJ Engenharia pelo valor indicado no laudo elaborado pela Melloni, não obstante as fragilidades que colocavam sob séria dúvida a fidedignidade do mencionado laudo de avaliação; assim como ao aprovar os sucessivos aumentos de capital na MJ Trading sem a existência de qualquer justificativa ou laudo que suportasse a fixação do valor nominal das ações de MJ Trading que estavam sendo integralizadas.

V. Defesa

64. Após as devidas intimações, e sucessivos pedidos de prorrogação de prazo para

apresentação da defesa (fls. 5.379-5.413), todos concedidos pela SPS, foi apresentada a defesa conjunta dos acusados Jésus Murillo Valle Mendes, Alberto Laborne Valle Mendes, Ângelo Marcus de Lima Cota, Jefferson Eustáquio e Edificadora S.A. (fls. 5.420-5.551 e anexos).

65. A defesa iniciou contestando a real intenção das reclamações apresentadas pelo investidor Y.W., que deram origem ao presente PAS.

66. Os Acusados alegam que as consultas encaminhadas pelo Reclamante à CVM, em 10.10.2002, e à Bovespa, em 23.10.2002, teriam como real finalidade demandar a realização de uma oferta pública de aquisição para fechamento de capital da Companhia com o objetivo de auferir vantagens com investimentos especulativos em ações de emissão da MJ Engenharia, e que as questões por ele apontadas nessas consultas e na reclamação protocolada na CVM em 17.7.2003 ("Reclamação") careceriam fundamento.

*i) **Extinção da punibilidade** (fls. 5.443-5.480)*

67. Segundo a defesa, as primeiras consultas formuladas pelo Reclamante em 10.10.2002 e 10.4.2003 não teriam o condão de determinar a abertura de investigação, pois as informações demandadas da CVM seriam apenas de caráter consultivo e de orientação ao investidor. Assim, a Reclamação protocolada em 17.7.2003 é que marcaria o momento em que, pela primeira vez, ter-se-ia solicitado a investigação por parte CVM dos fatos de que tratou o inquérito administrativo. Naquela data, a pretensão do investidor já se encontraria prescrita, uma vez que os atos societários a que se referiam já estariam juridicamente aperfeiçoados há mais de 5 anos.

68. Esses atos seriam (i) assinatura de contrato de cessão de tecnologia da MJ Engenharia para a MJ Trading em 23.5.1996 (Contrato de Cessão de 1996), aditivado em 5.5.1997; (ii) aprovação, pela AGE da MJ Trading, em 7.4.1998, de aumento de capital subscrito e integralizado mediante bens avaliados no Laudo, após deliberação do conselho de administração que o aprovara em 31.3.1998 ("RCA de 1998"); e (iii) assinatura do Contrato de AT e do Contrato de Comodato em 7.4.1998.

69. A afirmação do Reclamante de que a decisão tomada na RCA de 1998 teria sido objeto de nova RCA realizada em 30.7.1999¹⁷ ("RCA de 1999") não faria sentido, pois, segundo a defesa, o Laudo já teria sido aprovado em 31.3.1998.

70. A defesa argumentou que a RCA de 1999 teria servido apenas para correção de erro material no Laudo, e que tal correção não constituiria modificação na essência do que fora decidido na RCA de 1998 (fls. 5.451/5.452). Essa correção seria para incluir ao Laudo o Anexo VI, que não teria sido digitado à época, e teria resultado em um aumento de R\$611 mil na avaliação do acervo da MJ Engenharia, correspondente a 0,84% do capital integralizado na MJ Trading.

71. Assim, no que se refere à cessão de tecnologia da MJ Engenharia à MJ Trading, o último ato praticado teria sido a aprovação do aumento de capital da MJ Trading, integralizado com os bens descritos no Laudo, na AGE realizada em 7.4.1998.

72. Conseqüentemente, pelo transcurso do prazo de 5 anos previsto no art. 1º da Lei nº 9.873, de 1999¹⁸ para a prescrição da ação punitiva da administração pública federal no exercício de seu poder de polícia, ter-se-ia extinguido a punibilidade. Assim, os Acusados requereram arquivamento do processo por prescrição (fl. 5.454).

73. Teria havido também prescrição intercorrente, nos termos do §1º do art. 1º da Lei nº 9.873, de 1999¹⁹, que deveria ser reconhecida pela CVM.

74. Segundo os Defendentes, a inspeção realizada pela CVM no âmbito do Processo CVM nº SP98/0081²⁰, não teria sido conclusiva acerca de irregularidades cometida pela MJ Engenharia na constituição da MJ Trading. Diante de uma insuficiência de indícios de irregularidades na operação, foi solicitada manifestação da Subprocuradoria Jurídica 2 ("GJU-2")²¹, que não teria encontrado nenhum óbice jurídico à operação e sugeriu que a Superintendência de Normas Contábeis e Auditoria ("SNC") fosse ouvida acerca do valor atribuído ao contrato de cessão firmado entre a MJ Engenharia e a MJ Trading.

75. A consulta à SNC teria sido requerida pela GEA-2 em 10.12.1999²² e não teria sido respondida até 26.9.2003, como comprovaria o MEMO/SEP/GEA-3/Nº 205/03²³, que analisou conjuntamente as reclamações do acionista Y.W. (fls. 964-973),

76. A defesa prosseguiu argumentando que os processos que originaram o presente PAS tratavam do mesmo assunto que o SP98/0081 e que não haveria relação entre as duas inspeções realizadas na Companhia - documentadas nos Relatórios de Inspeção CVM/SFI/GFE-1/Nº 020/98, de 24.9.1998 (fls. 754-768) e CVM/SFI/GFE-1/Nº 018/2005, de 12.12.2005 (fls. 830-842).

77. Assim, de acordo com o art. 1º, §1º, da Lei nº 9.873, de 1999, teria havido a prescrição intercorrente, uma vez que "*já teriam passado mais de três anos da data em que a análise conjunta das reclamações de Y. foi realizada [26.9.2003], em relação ao momento em que a SEP pediu a manifestação da SNC [10.12.1999]*".

78. Por fim, os Defendentes alegaram que não teria ocorrido nenhuma das causas de suspensão de prescrição descritas no art. 2º da Lei nº 9.873, de 1999²⁴.

ii) Dever de lealdade (fls. 5.481-5.494)

79. A respeito da acusação de infração ao art. 155, *caput*, da Lei nº 6.404, de 1976, feita a Jésus Murillo Valle Mendes e a Alberto Laborne Vale Mendes, a defesa afirmou não ser papel dos responsáveis pela instrução do inquérito tentar invalidar os cálculos, questioná-los metodologicamente ou colocar em dúvidas as conclusões do Laudo elaborado por especialista²⁵ (fls. 5.481/5.482).

80. Os Acusados alegaram que não teriam tido oportunidade de se manifestar, antes de formulada a acusação, a respeito dos argumentos da SPS contra os dados e premissas utilizados pelo avaliador no Laudo, o que configuraria o descumprimento do art. 11 da Deliberação CVM nº 538, de 2008²⁶.

81. Além disso, entendeu a defesa que algumas das dúvidas suscitadas no Relatório de Inquérito poderiam ser respondidas com a leitura do próprio Laudo, como (fls. 5.484-5.490):

- i) a opção pela receita de R\$130 milhões (menor valor da receita operacional bruta entre 1994 e 1997) teria sido explicada no Anexo II.2 do Laudo, que diz que "(...) o mercado para serviços de engenharia apresentou uma notável redução da demanda (...)" (fl. 54.85) e também seria consequência das dificuldades financeiras pelas quais passava a Companhia;

- ii) a comparação entre o valor de R\$8.828.000,00 determinado pelo Laudo e o valor de R\$8.000.000,00 estabelecido no Contrato de Cessão de 1996 para efeitos legais dois anos antes não estaria considerando a correção do erro material feita posteriormente, que elevaria o valor para R\$8.893.000,00 – superior em mais de 10% ao montante anterior –, tampouco a situação não operacional da Companhia, que também contribuiria para a desvalorização de seu acervo²⁷; e
- iii) a Acusação não teria provado que o valor da tecnologia seria recuperado em um patamar superior ao que foi com a MJ trading se fosse negociado com empresas concorrentes do setor.

82. Em relação à acusação de irregularidades nas deliberações tomadas na RCA de 1998, com base no resultado do Laudo, dado que o administrador José Luiz Ladeira Bueno seria suplente do outro administrador, Jesús Murillo Valle Mendes, que se encontrava presente no ato e também votou pela aprovação do Laudo, a defesa alegou que:

- i) as deliberações tomadas naquela reunião já estariam juridicamente aperfeiçoadas há mais de 5 anos, sendo prescrita qualquer pretensão de anulá-las; e
- ii) o Sr. José Luiz Ladeira Bueno teria participado da referida reunião como mandatário do Sr. Eugênio José Bocchese Mendes (suplente do conselheiro Arthur Valle Mendes), e não como suplente de Jesús Murillo Valle Mendes.

83. Sobre este último ponto, os Defendentes alegaram que o código Civil definiu que a outorga de mandato está sujeita à forma exigida por lei para o ato ser praticado²⁸. No entanto, a Lei nº 6.404, de 1976, não teria definido nenhuma formalidade para a outorga de mandato nessa hipótese. Assim, a outorga de mandato seria legal, e poderia ter sido ratificada caso demandada antes da ocorrência da prescrição, conforme estabelecido pelo art. 662²⁹ (fls. 5.493/5.494).

iii) Deveres fiduciários e análise do Laudo (fls. 5.495-5.510)

84. Para construir o argumento sobre o cumprimento dos deveres fiduciários, a defesa citou trecho do memorial elaborado pelo escritório Carvalhosa, Eizirik e Motta Veiga Advogados: “(...) os administradores da Mendes Júnior Engenharia S.A. não se omitiram no cumprimento de seu dever de diligência e de defesa dos interesses sociais, visto que os bens transferidos foram devidamente avaliados por empresa especializada independente, que aferiu o valor econômico da tecnologia (know-how) em serviços de engenharia transferidos à Mendes Júnior Trading e Engenharia S.A.” (grifos no original) (fl. 5.495).

85. Os administradores da MJ Engenharia teriam agido no melhor interesse da Companhia, uma vez que viabilizaram a transferência de tecnologia e a utilização de equipamentos pela MJ Trading, sem a qual tais ativos seguiriam “inservíveis” e sem capacidade de geração de receita.

86. A defesa recorreu à teoria da aparência para justificar que a administração, de boa fé, teria contratado a Melloni acreditando que esta sociedade teria “*poderes e situação de regularidade para [ser] contratad[a]*”, sem ter conhecimento, portanto, de que esta sociedade não estava regularmente registrada no CORECON-MG, como identificou a Acusação (fl. 5.497).

87. Argumentou que não há que se questionar a competência técnica do Sr. Carlos Melloni, que por aproximadamente 10 anos teve vínculo empregatício com sociedades ligadas à MJ Engenharia, sempre em funções relacionadas à área econômico-financeira. No Laudo e em sua revisão para correção de erro material, além da razão social completa da empresa, Carlos Melloni teria colocado a sua qualificação de economista e seu número pessoal de registro no CORECON-MG.

88. Os Defendentes ressaltaram que a única exigência que a Lei nº 6.404, de 1976, faz em relação à avaliação de bens é que eles devem ser avaliados por 3 peritos ou empresa especializada³⁰. O art. 8º da Lei nº 6.404, de 1976, fala em especialização, que não seria sinônimo de experiência, e a sociedade escolhida para fazer a avaliação seria especializada nesse tipo de atividade (fl. 5.498).

89. Para questionar a independência do trabalho do avaliador, a Acusação deveria ter apontado algum elemento objetivo por meio do qual se pudesse afirmar que a sua tarefa foi feita de forma isenta. Contudo, não haveria qualquer elemento de materialidade ou de autoria nos autos que possa comprovar que a MJ Engenharia, seus controladores ou administradores tenham restringido ou condicionado o trabalho do especialista avaliador.

90. Para a defesa, tudo apontaria para a conclusão de que os administradores agiram de boa fé. O descumprimento do dever de lealdade não se deduz, devendo existir comprovação de que os administradores agiram com má-fé, visando a interesses que não os da Companhia³¹. Entretanto, não existiriam provas nos autos de que os administradores teriam agido com má-fé ou que teriam tido a intenção de usar os seus poderes em detrimento dos interesses da MJ Engenharia.

91. Além disso, não seria de competência da Acusação julgar o mérito da decisão dos administradores, mas, apenas, verificar a regularidade, nos aspectos gerais, do seu processo decisório³². O processo decisório da administração da MJ Engenharia ter-se-ia pautado por uma decisão informada, uma vez que os contratos celebrados com a MJ Trading teriam sido valorados no Laudo; teria sido uma decisão refletida, pois a alternativa da venda do acervo tecnológico da MJ Engenharia a terceiros implicaria uma redução do valor desses bens, além de comprometer a continuidade das suas atividades em definitivo; e teria se traduzido em uma decisão desinteressada, pois a operação teria sido conduzida no melhor interesse da preservação da empresa e de seus acionistas (fls. 5.508/5.509).

92. Desse modo, a defesa concluiu que, não havendo comprovação da má-fé dos administradores, nem comprovação de que o processo decisório da administração da MJ Engenharia contenha qualquer mácula, Jésus Murillo Valle Mendes e Alberto Laborne Valle Mendes devem ser absolvidos da acusação de quebra do dever de lealdade por infração ao art. 155 da Lei nº 6.404, de 1976 (fls. 5.509/5.510).

*iv) **Omissão no exercício ou proteção de direitos da Companhia** (fls. 5.510-5.521)*

93. Sobre a acusação contra Jésus Murillo Valle Mendes, na qualidade de diretor da MJ Engenharia, por infração ao art. 155, II, da Lei nº 6.404, de 1976, por suposta omissão em atos que seriam sua atribuição legal, em violação ao dever de lealdade na defesa dos interesses da companhia ao representá-la em AGE da MJ Trading que deliberou acerca do aumento de capital em 4.12.2001, afirmou a defesa que:

i) o Relatório de Inquérito afirmaria que o diretor em questão também atuava como

representante da Edificadora, sociedade na qual teria interesse e que fora a maior beneficiada pelo aumento de capital;

- ii) a razão apontada para tal beneficiamento seria o fato de as ações terem sido integralizadas sem o devido laudo de avaliação, bem como a falta da apresentação de justificativa para o aumento de capital;
- iii) a infração ao art. 155, II, da Lei nº 6.404, de 1976, dependeria, entretanto, de comprovação de ter havido uma omissão voluntária, devendo-se demonstrar, ainda, a existência de dolo como elemento essencial do tipo administrativo³³;
- iv) a Acusação estaria equivocada ao afirmar que a MJ Engenharia teria participado somente de 1 aumento de capital na MJ Trading e que nos demais a administração não teria subscrito por conduta dolosa porque a Edificadora queria diluir a participação dos demais acionistas;
- v) a admissão da MJ Engenharia no quadro de acionistas da MJ Trading teria ocorrido somente no contexto de uma operação de salvamento da empresa;
- vi) a razão para a não participação da MJ Engenharia nos demais aumentos de capital da MJ Trading (em 21.12.2000, 4.12.2001, 23.9.2002 e 15.12.2003) seria as restrições financeiras da Companhia face à sua situação pré-falimentar, reconhecida pelo próprio Relatório de Inquérito em seus parágrafos 96 a 123;
- vii) a Acusação estaria utilizando premissas falsas com relação aos aumentos de capital e teria focado no aumento de capital decidido na AGE de 4.12.2001 da MJ Trading, quando a Controladora subscreveu R\$46 milhões com créditos contra a CMSP;
- viii) os créditos utilizados no aumento de capital teriam sido posteriormente permutados com a MJ Engenharia por créditos que essa possuía contra a Ferrovia Paulista S.A. A razão para tal permuta teria sido a necessidade de atribuir à MJ Engenharia maior liquidez para que ela pudesse fazer frente aos seus compromissos financeiros – a operação teria rendido à Companhia aproximadamente R\$174 milhões (fl. 5518);
- ix) a justificativa para o aumento de capital na MJ Trading deliberado na AGE de 4.12.2001 seria melhorar a sua situação patrimonial, conferindo-lhe maior vantagem competitiva no mercado, sobretudo em contratações com o setor público; e
- x) quanto ao valor adotado para as ações da MJ Trading neste aumento de capital (R\$1,00), este teria sido o mesmo de quando a MJ Engenharia subscrevera o capital da MJ Trading em 1998 – não se poderia, então, falar em diluição injustificada da participação dos demais acionistas se sempre fora respeitado o direito de preferência e mantidos os demais critérios para a subscrição.

94. Com esses argumentos, a defesa pleiteou a absolvição de Jesús Murillo Valle Mendes, da acusação de descumprimento do art. 155, II, da Lei nº 6.404, de 1976 (fl. 5.521).

v) **Desvio de poder e de finalidade** (fl. 5.522-5.527)

95. J3sus Murillo Valle Mendes e 3ngelo Marcus de Lima Cota foram acusados de, na qualidade de diretores da MJ Engenharia, terem infringido ao art. 154, 32º, "a", da Lei nº 6.404, de 1976, ao cederem gratuitamente bens de capital da MJ Engenharia à MJ Trading em funç3o da celebraç3o do Contrato de Comodato em 7.4.1998, por meio do qual foram transferidos cerca de 400 bens ativos da primeira à segunda que, em consequ3ncia, assumiu a obrigaç3o de zelar pela manutenç3o dos bens enquanto estivessem sob sua guarda.

96. Segundo a defesa, esses bens encontravam-se totalmente obsoletos e contabilmente depreciados, mas seriam necess3rios ao in3cio das atividades operacionais da MJ Trading, sem a necessidade de investimentos em novos equipamentos.

97. Enquanto a Acusaç3o argumenta que esses equipamentos estavam "*em plena utilizaç3o pela MJ Engenharia nos projetos em andamento naquela 3poca*", os Defendentes contra argumentam que as operaç3es da MJ Engenharia estavam quase que totalmente paralisadas e que, pouco importaria o valor que esses equipamentos tivessem ou n3o, desde que n3o acarretassem nenhum 3nus no seu recebimento (fl. 5.523).

98. Sobre a afirmaç3o da SPS de que o aluguel dos equipamentos poderia "*proporcionar um substancial aporte de recursos proveniente dos rendimentos de aluguel*", a defesa alegou que nenhuma empresa do ramo de engenharia teria interesse na locaç3o de bens que estavam obsoletos e defasados tecnologicamente (fl. 5.524).

99. O interesse da MJ Engenharia tamb3m n3o seria melhor atendido se os bens fossem mantidos em posse dessa companhia, pois eles poderiam gerar receita caso estivessem operando, mesmo que em condiç3es prec3rias, em uma companhia relacionada pertencente ao grupo Mendes J3nior.

100. A definiç3o de ato de liberalidade partiria do pressuposto de que existiam bens que iriam diminuir o patrim3nio da sociedade, e n3o bens que n3o apresentavam valor significativo nas demonstraç3es financeiras, fora de uso e sem possibilidade de geraç3o de riqueza.

101. Assim, os Acusados pleitearam a absolviç3o de J3sus Murillo e 3ngelo Cota da acusaç3o de terem infringido o art. 154, 32º, al3nea "a", da Lei nº 6.404, de 1976, e solicitaram deferimento de prova pericial a fim de demonstrar que os equipamentos seriam defasados tecnicamente e possuiriam alto custo de manutenç3o.

vi) **Fato relevante e dever de informar** (fls. 5.527-5.534)

102. 3ngelo Marcus de Lima Cota 3 acusado, na qualidade de diretor de relaç3es com o mercado da MJ Engenharia, de n3o ter divulgado fato relevante ao mercado informando a cess3o de tecnologia e celebraç3o de contrato de comodato modal, infringindo ao art. 2º, 31º, da Instruç3o CVM nº 31, de 1984.

103. O Defendente argumentou que o artigo 4º dessa Instruç3o permite a n3o divulgaç3o das informaç3es quando essas, se divulgadas, representarem risco à companhia. Segundo o Acusado, essas informaç3es poderiam ser objeto de disputas concorrenciais, contrariando o leg3timo interesse da companhia na preservaç3o das atividades operacionais.

104. Isso teria sido comprovado pelo fato de que, após a divulgação dessas informações nas demonstrações financeiras do exercício findo em 31.12.1998, a MJ Trading teria passado a ser alvo de diversos processos concorrenciais no seu mercado de atuação, tanto no CADE quanto por intermédio de ações judiciais.

*vii) **Divulgação em notas explicativas** (fls. 5.535-5.540)*

105. A defesa argumentou que a acusação contra Jésus Murillo Valle Mendes, Ângelo Marcus de Lima Cota e Jefferson Eustáquio, na qualidade de diretores da MJ Engenharia, de infração ao art. 177, §3º, da Lei nº 6.404, de 1976, em conjunto com a Deliberação CVM nº 26, de 1986, por não divulgarem em notas explicativas às demonstrações financeiras as informações acerca de transações com partes relacionadas – referentes às operações de cessão de tecnologia e comodato de bens entre a MJ Engenharia e a MJ Trading – não procederia porque essa divulgação teria sido devidamente realizada nas demonstrações financeiras da Companhia do exercício findo em 31.12.1998, na nota explicativa nº 6³⁴.

106. No exercício social seguinte também teria sido informada, na nota explicativa nº 6, a mesma operação com o complemento que houve em função da correção da avaliação do valor da tecnologia cedida pela MJ Engenharia à MJ Trading (fl. 5.538).

107. No que se refere ao Contrato de Comodato, por se entender que os bens que dele seriam objeto não possuíam valor econômico superior ao representado nas demonstrações financeiras da MJ Engenharia, os Defendentes entendem que não haveria exigibilidade de divulgação dessa informação em notas explicativas.

*viii) **Abuso do poder de controle** (fls. 5.540-5.547)*

108. A defesa argumentou que não haveria uma só condição que tenha restringido a participação dos demais acionistas na AGE da MJ Trading realizada em 4.12.2001, e tampouco teria sido conferido tratamento especial à controladora Edificadora. Não haveria comprovação da intenção desta em atuar contrariamente à defesa dos interesses da companhia, o que seria elemento essencial do tipo no abuso de poder de controle.

109. Só se poderia falar em benefício particular quando as condições estabelecidas e divulgadas para a aprovação fossem mais benéficas aos acionistas controladores, de tal maneira que as próprias variáveis consideradas na proposta da operação acarretassem no impedimento de voto por parte do acionista controlador³⁵.

110. Desse modo, não existiria base para a caracterização de um benefício particular para a Edificadora e, por conseguinte, não haveria elementos para embasar uma condenação da acionista controladora por infração ao art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404, de 1976, por aprovar na AGE da MJ Trading, realizada em 4.12.2001, a avaliação do acervo tecnológico da MJ Engenharia e por ter aprovado os subseqüentes aumentos de capital da MJ Trading.

ix) **Pedido de arquivamento** (fls. 6.204-6.401)

111. Em 29.2.2012, os Defendentes protocolaram um "Pedido de Arquivamento" feito à SGE reforçando os argumentos da defesa a favor da prescrição do processo (fls. 6.204-6.401).

112. Em 9.3.2012, a PFE-CVM manifestou-se (fls. 6.195-6.203) a respeito de tal pedido nos seguintes termos:

- i) o Superintendente Geral não teria competência para determinar o arquivamento do processo no estágio no qual ele se encontrava, uma vez que a SPS e a PFE-CVM teriam se convencido da ocorrência de diversas irregularidades; caberia, portanto, o julgamento do presente processo pelo Colegiado;
- ii) não teria ocorrido a prescrição da pretensão punitiva, uma vez que é possível encontrar nos autos uma série de atos praticados pelas diversas superintendências da CVM que teriam sido hábeis a interromper o curso do prazo prescricional;
- iii) a atuação da CVM, ao contrário do sustentado pela defesa, não teria se dado apenas em 17.3.2003, mas sim em 28.10.2002, por meio do Ofício/CVM/SOI/GOI-1/Nº 1474/2002 (fl. 233), quando a CVM teria iniciado a prática de uma série de atos destinados à apuração dos fatos narrados na Reclamação de 10.10.2002 (fls. 225-227);
- iv) "*os expedientes protocolizados pelo acionista [Y.W.] e que ensejaram a atuação apuratória desta Autarquia, não objetivavam 'apenas a obtenção de informações'. Já na primeira carta encaminhada em 10.10.2002, se denunciava a ocorrência de um possível 'processo de fechamento branco de capital' e, diante disso, a CVM, ao logo de todos esses anos, não deixou de atuar no sentido de investigar os fatos denunciados, com todas as suas nuances*" (fl. 6.200); e
- v) também não teria ocorrido a prescrição intercorrente, uma vez que a SEP teria dado andamento ao feito, solicitando a realização de inspeção em 26.9.2003; a prescrição intercorrente não ocorreria antes do início do PAS.

x) **Pedido de Produção de Provas**

113. Em sua defesa, os Acusados solicitaram deferimento de prova pericial a fim de demonstrar que: "*a) os equipamentos constantes do rol do contrato de comodato eram defasados tecnicamente; b) possuíam alto custo de manutenção para fiarem ociosos sem a concretização das atividades operacionais a que eram destinados; e c) não lhes podia ser atribuído valor econômico superior ao representado nas demonstrações financeiras da MJ Engenharia*" (fl. 5.550).

114. Em 24.10.2014, a Diretora Relatora Luciana Dias concedeu aos Acusados prazo para a apresentação das provas que julgassem pertinentes, incluindo eventual laudo de especialista (fls. 6.524-6.527). A Diretora observou, no entanto, que tal prova seria desnecessária por duas razões: primeiro porque já havia sido concedida a oportunidade para apresentação de qualquer laudo que os Acusados julgassem necessário, no âmbito de suas respectivas defesas e, segundo, por entender que a demonstração do valor econômico dos bens cedidos em comodato não parecia poder influenciar na caracterização da prática de liberalidade de que eram acusados.

115. O Reclamante protestou contra essa decisão, por meio de expediente protocolado em 5.11.2014, no qual pediu que o Colegiado revisse a decisão da Diretora Relatora (fls. 6.528-6.532). Em 25.11.2014, o Colegiado decidiu pela manutenção da decisão da Diretora Luciana Dias (fls. 6.533-6.536).

116. Em 1.1.2015, após pedido de adiamento, a defesa protocolou parecer técnico (fls. 6.539-6.558) que concluiu, em suma, que:

- i) para os bens cujo valor histórico foi possível levantar, depois de efetivamente atualizados (R\$10.167.380,91 em abril de 1998), seu valor após depreciação seria de R\$1.478.513,94, inferior, portanto, ao valor residual mínimo considerado (da carcaça ou sucata), de 10%, equivalente a R\$1.693.465,40, assim, as máquinas e equipamentos cedidos em comodato pela MJ Engenharia para a MJ Trading estariam tecnicamente defasados; e
- ii) “[t]odo bem em condição operacional necessita de manutenção, independentemente de estar em constante uso ou inoperante. A realização da manutenção requer um investimento considerável, sendo preciso cobrir a mão de obra, muitas vezes especializada, atribuindo ao valor total do investimento o deslocamento e a hospedagem do especialista, além da compra de novas peças. Dessa forma, o bem operante deve custear os gastos com manutenções preventivas e corretivas para compensar o investimento. Além do que há despesas consideráveis com armazenamento (abrigo), fiscalização e seguro”, o que comprovaria a necessidade de grande investimento para manutenção de máquinas inoperante se defasadas tecnicamente.

117. Em 6.8.2015, os Acusados apresentaram proposta de termo de compromisso, na qual se propuseram a pagar à CVM o valor global de R\$300.000,00, resultado de “estudos de precedentes anteriormente utilizados por essa Autarquia” que teriam concluído pelos valores de R\$100.000,00 para a Edificadora S.A. (pessoa jurídica) e de R\$50.000,00 para cada uma das pessoas físicas, valor que seria 700% maior do que a primeira proposta apresentada e que deveria ser analisado *vis-a-vis o cenário atual de dificuldades pelas quais passam todas as empresas do setor de construção civil*” (fls. 6.579-6.585).

Rio de Janeiro, 11 de agosto de 2015.

Luciana Dias
DIRETORA

¹ De acordo com a Proposta de Abertura de Inquérito Administrativo e o Relatório de Análise CVM/SEP/GEA-3/Nº 005/06, de 22.2 e 16.2.2006, respectivamente (fls. 4-13), a primeira manifestação apresentada pelo acionista Y.W. ocorreu em 5.10.2002, e denunciava um possível processo de fechamento branco de capital. Essa reclamação originou o Processo Administrativo CVM nº RJ2002/7162, que foi apensado ao Processo Administrativo CVM nº RJ2006/1261 (fls. 225 a 227). Outras reclamações do mesmo acionista, de 30.5.2003 e 12.6.2003, referentes a um (i) suposto esvaziamento do potencial de geração de riquezas da MJ Engenharia em função da transferência do seu acervo técnico e de suas atividades comerciais para a MJ Trading; e (ii) aumento de capital da MJ Engenharia pela sua controladora Edificadora S.A., em benefício desta última, deram origem aos Processos Administrativos CVM nºs RJ2003/6923 e RJ2003/6855, as quais também foram apensadas ao Processo Administrativo CVM nº RJ2006/1261 (fls. 313-329).

² Em 5.5.1997, foi celebrado o Primeiro Termo Aditivo ao contrato (fls. 1.102 – 1.111), visando à inclusão de nova cessão de contratos do Acervo Técnico.

³ Em 15.4.2010, no decorrer da instrução do Inquérito, foi realizada oitiva do sócio gerente da Melloni, Carlos Melloni. Ele declarou que ingressou na Mendes Júnior Siderúrgica em 1978, na qual permaneceu até 1986. De 1987 a 1989, trabalhou na diretoria financeira da Mendes Júnior [MJ Engenharia] em Belo Horizonte, quando foi transferido para a Mendes Júnior Montagens e Serviços, onde trabalhou até janeiro 1995, data em que se desligou do Grupo Mendes Júnior para constituir a Melloni (fls. 1.259-1.261). Ao ser inquirido sobre a experiência da Melloni na elaboração de laudos técnicos à época da prestação do serviço à MJ Engenharia, Carlos Melloni respondeu que não havia realizado laudo naqueles moldes, mas que já havia executado trabalhos que entendia serem correlatos, com o mesmo rigor técnico (fls. 1.259-1.261).

⁴ Art. 155. O administrador deve servir com lealdade à companhia e manter reserva sobre os seus negócios, sendo-lhe vedado:

I - usar, em benefício próprio ou de outrem, com ou sem prejuízo para a companhia, as oportunidades comerciais de que tenha conhecimento em razão do exercício de seu cargo;

II - omitir-se no exercício ou proteção de direitos da companhia ou, visando à obtenção de vantagens, para si ou para outrem, deixar de aproveitar oportunidades de negócio de interesse da companhia;

III - adquirir, para revender com lucro, bem ou direito que sabe necessário à companhia, ou que esta tencione adquirir.

⁵ Listados no Anexo 1 do referido contrato.

⁶ Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa.

§ 2º É vedado ao administrador:

a) praticar ato de liberalidade à custa da companhia;

⁷ Com base nas Demonstrações Financeiras Padronizadas (DFPs) do exercício de 1998.

⁸ Enquanto a reserva legal totalizou R\$23.880,58, o aporte da Controladora foi de R\$50.896.854,42.

⁹ Art. 170, § 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 Art. 170, § 7º - A proposta de aumento do capital deverá esclarecer qual o critério adotado, nos termos do § 1º deste artigo, justificando pormenorizadamente os aspectos econômicos que determinaram a sua escolha.

¹¹ Art. 116, Parágrafo único: O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

¹² Art. 1º - Considera-se relevante, para os efeitos desta Instrução, qualquer deliberação da assembleia geral ou dos órgãos de administração da companhia aberta, ou qualquer outro ato ou fato ocorrido nos seus negócios que possa influir de modo ponderável:

I - na cotação dos valores mobiliários de emissão da companhia aberta; ou

II - na decisão dos investidores em negociar com aqueles valores mobiliários; ou

III - na determinação de os investidores exercerem quaisquer direitos inerentes à condição de titular de valores mobiliários emitidos pela companhia.

¹³ Art. 2º - Cumpre aos administradores da companhia aberta comunicar, imediatamente, à CVM e à Bolsa de Valores em que seus valores mobiliários sejam mais negociados, bem como divulgar pela imprensa, ato ou fato relevante ocorrido nos negócios da companhia.

§ 1º - Cabe ao diretor de relações com o mercado promover a comunicação e divulgação referidas no caput deste artigo.

¹⁴ [o Colegiado] DELIBEROU:

1. Aprovar o pronunciamento anexo à presente Deliberação, emitido pelo Instituto Brasileiro de Contadores - IBRACON, sobre Transações entre Partes Relacionadas.

2. Tornar obrigatória a adoção do pronunciamento referido no item 1 pelas companhias abertas.

PRONUNCIAMENTO ANEXO À DELIBERAÇÃO CVM Nº 26, DE 05/02/86

3. Para permitir uma adequada interpretação das demonstrações financeiras por parte de seus usuários e de quem com base nelas vá tomar decisões de caráter econômico-financeiro, é necessário que as transações entre partes relacionadas sejam divulgadas de modo a fornecer ao leitor, e principalmente aos acionistas minoritários, elementos informativos suficientes para compreender a magnitude, as características e os efeitos deste tipo de transações sobre a situação financeira e sobre os resultados da companhia.

¹⁵ Partes relacionadas podem ser definidas, de um modo amplo, como aquelas entidades, físicas ou jurídicas, com as quais uma companhia tenha possibilidade de contratar, no sentido lato deste termo, em condições que não sejam as de comutatividade e independência que caracterizam as transações com terceiros alheios à companhia, ao seu controle gerencial ou a qualquer outra área de influência. Os termos "contrato" e "transações" referem-se, neste contexto, a operações tais como: comprar, vender, emprestar, tomar emprestado, remunerar, prestar ou receber serviços, condições de operações, dar ou receber em consignação, integralizar capital, exercer opções, distribuir lucros etc.

Em geral, a referida possibilidade de contratar em condições que não as de comutatividade e independência se dá entre entidades nas quais uma delas, ou seus acionistas controladores, detém participação a lhes assegurar preponderância nas deliberações sociais da outra. Mas o conceito de partes relacionadas deve estender-se, também, ao relacionamento econômico:

- entre empresas que, por via direta ou indireta, respondam ao mesmo controle societário;
- entre empresas com administradores comuns ou que possam influenciar e/ou se beneficiar de determinadas decisões nas referidas empresas, tomadas em conjunto ou individualmente;
- de uma empresa com seus acionistas, cotistas e administradores (quaisquer que sejam as denominações dos cargos), e com membros da família, até o terceiro grau, dos indivíduos antes relacionados;
- de uma empresa com suas controladas diretas ou indiretas e coligadas ou, com acionistas, cotistas ou administradores de suas controladoras e coligadas e vice-versa; e
- de uma empresa com fornecedores, clientes ou financiadores com os quais mantenham uma relação de dependência econômica e/ou financeira, ou de outra natureza que permita essas transações.

¹⁶ Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

§3º As demonstrações financeiras das companhias abertas observarão, ainda, as normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários e serão obrigatoriamente submetidas a auditoria por auditores independentes nela registrados.

¹⁷ Folhas 5.811 a 5.878.

¹⁸ 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.

¹⁹ §1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

²⁰ Reclamação do acionista R.T.B. (fl. 5459) e Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-1/Nº 020/98 (fls. 754-768).

²¹ Parecer às fls. 771 a 777. Segundo a peça de defesa, a manifestação da GJU-2 concluiria que "[o] processo, embora substancioso, nada prova, conclusivamente, no sentido da nocividade / prejuízo / lesividade aos acionistas minoritários face à cessão realizada" (fl. 5462)

²² MEMO/GEA-2/Nº 88/99, de 10.12.1999 (fl. 778).

²³ "No âmbito do Processo CVM nº SP98/0081, em trâmite na SNC/GNC, tratou-se exatamente do mesmo assunto constante do presente Processo RJ2003/6923 (...) até a presente data, a SNC não respondeu a consulta da SEP feita nos termos do MEMO/GEA-2/Nº 088/99, de 10.12.99" (fls. 5464-5465).

²⁴ Art. 2º-A. Interrompe-se o prazo prescricional da ação executória:

- I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;
- II – pelo protesto judicial;

III – por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV – por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor;

V – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

²⁵ Cita o voto da ex-presidente da CVM, Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana, no PAS CVM Nº 25/03, julgado em 25.3.2008: “[a] *Comissão de Inquérito questionou escolhas metodológicas feitas, com o propósito de invalidar cálculos dos avaliadores, com base em motivos que chegam a abordar a nacionalidade do método adotada. Enfim, foi nitidamente muito além nesse trabalho do que estava qualificada para ir*” (fl. 5483).

²⁶ Art. 11. Para formular a acusação, as Superintendências e a PFE-CVM 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.

²⁷ Cita o voto da ex-presidente da CVM, Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana, no PAS CVM Nº 25/03, julgado em 25.3.2008: “[e]ntendo que as defesas estão corretas ao avaliarem que não há um mercado que sirva para estimar o valor da concessão da Oi e, inexistindo mercado, não cabe ajuste ao valor da concessão registrado na contabilidade, a menos que seu valor se prove superior ao recuperável” e “[...] não havia mercado para que, com base nele, se estimasse o valor da licença de forma superior ou inferior”.

²⁸ Art. 657. A outorga do mandato está sujeita à forma exigida por lei para o ato a ser praticado. Não se admite mandato verbal quando o ato deva ser celebrado por escrito.

²⁹ Art. 662. Os atos praticados por quem não tenha mandato, ou o tenha sem poderes suficientes, são ineficazes em relação àquele em cujo nome foram praticados, salvo se este os ratificar.

Parágrafo único. A ratificação há de ser expressa, ou resultar de ato inequívoco, e retroagirá à data do ato.

³⁰ Art. 8º A avaliação dos bens será feita por 3 (três) peritos ou por empresa especializada, nomeados em assembleia geral dos subscritores, convocada pela imprensa e presidida por um dos fundadores, instalando-se em primeira convocação com a presença de subscritores que representem metade, pelo menos, do capital social, e em segunda convocação com qualquer número.

§1º Os peritos ou a empresa avaliadora deverão apresentar laudo fundamentado, com a indicação dos critérios de avaliação e dos elementos de comparação adotados e instruído com os documentos relativos aos bens avaliados, e estarão presentes à assembleia que conhecer do laudo, a fim de prestarem as informações que lhes forem solicitadas.

³¹ Cita o voto do ex-Diretor da CVM, Eli Loria, no PAS 25/03, julgado em 25.3.2008: “A Comissão de Inquérito não logrou demonstrar o dolo dos administradores, que é elemento essencial para enquadrar a conduta do tipo” (fl. 5504).

³² Cita o voto da Ex-Presidente da CVM, Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana, no PAS 25/03, julgado em 25.3.2008: “A condição para que se avalie, no geral, o processo decisório da administração e não suas decisões, propriamente, está expressa na Regra da Decisão Negocial (...) o mérito da decisão não poderá ser revisto posteriormente em razão do dever de diligência (...) os administradores podem (e, muitas vezes, devem) tomar suas decisões considerando entendimentos de terceiros, contidos em memorandos, pareceres, relatórios, estudos e outros” (fl. 5507).

³³ Faz menção ao voto do Ex-Diretor Eli Loria no PAS CVM nº 25/03, julgado em 25.3.2008.

³⁴ “Em 7 de abril de 1998, a sociedade integralizou 13,22% do capital social da Mendes Júnior Trading e Engenharia S.A. através da transferência de ativos intangíveis, conforme laudo técnico de avaliação, emitido em 28 de fevereiro de 1998 por empresa especializada, referentes à cessão de tecnologia (know-how) e assistência técnica, contratualmente previstos desde 1996 e devidamente aprovado pelo conselho de administração” (fl. 5537).

³⁵ Cita voto do Diretor Marcos Pinto no âmbito do Processo Administrativo CVM nº RJ2009/5811 – Incorporação da Duratex S.A. pela Satipel Industrial S.A.(fls. 5.545-5.546)

Processo Administrativo Sancionador CVM nº 14/2009

Acusados: J3sus Murillo Valle Mendes
Alberto Laborne Valle Mendes
3ngelo Marcus de Lima Cota
Jefferson Eust3quio
Edificadora S.A.

Assunto: Apur3o de responsabilidade dos administradores e da controladora da Mendes J3nior Engenharia S.A. por irregularidades cometidas em rela3o 3s opera3es realizadas com outra companhia, de capital fechado, pertencente ao grupo Mendes J3nior, a Mendes J3nior Trading e Engenharia S.A., nas quais teria havido preju3o 3 Mendes J3nior Engenharia S.A. com viola3o, por parte de seus administradores e de sua controladora, de seus deveres de lealdade e de informar.

Relatora: Diretora Luciana Dias

Voto

1. O presente processo administrativo sancionador ("PAS") teve origem em inqu3rito administrativo instaurado pela Superintend3ncia de Processos Sancionadores ("SPS" ou "Acusa3o"), por sugest3o da Superintend3ncia de Rela3es com Empresas ("SEP"), para apurar as responsabilidades dos administradores e da acionista controladora da Mendes J3nior Engenharia S.A. ("MJ Engenharia" ou "Companhia") em opera3es societ3rias que culminaram com a transfer3ncia do acervo tecnol3gico da Companhia para sua coligada Mendes J3nior Trading e Engenharia S.A. ("MJ Trading" ou "Coligada"), companhia fechada sob controle comum da Edificadora S.A. ("Edificadora" ou "Controladora").

2. O Relat3rio de Inqu3rito concluiu pela responsabiliza3o dos administradores da MJ Engenharia (i) J3sus Murillo Valle Mendes, por infra3o aos artigos 155, *caput* e inciso II; 154, §2º, 'a'; 177, §3º, todos da Lei nº 6.404, de 1976 e 3 Delibera3o CVM nº 26, de 1986; (ii) Alberto Laborne Valle Mendes, por infra3o ao art. 155, *caput*, Lei nº 6.404, de 1976; (iii) 3ngelo Marcus de Lima Cota, por infra3o aos artigos 154, §2º, 'a' e 177, §3º, ambos da Lei nº 6.404, de 1976 e ao art. 2º, §1º, da Instru3o CVM nº 31, de 1984; e (iv) Jefferson Eust3quio, por infra3o ao art. 177, §3º, da Lei nº 6.404, de 1976; e da Controladora, por infra3o ao art. 116, par3grafo 3nico, da Lei nº 6.404, de 1976 ("Acusados").

3. As defesas desses Acusados trouxeram argumentos preliminares e de m3rito. Enfrentarei primeiro as quest3es preliminares para, em seguida, discutir o m3rito das acusa3es.

1. Preliminares

4. Preliminarmente, a defesa alega a ocorr3ncia de dois tipos de prescri3o¹:

i) quinquenal, pela passagem de mais de 5 anos entre 3ltimo ato societ3rio de que se trata o processo (a aprova3o da integraliza3o de capital em bens realizada pela MJ Engenharia na MJ Trading em 7.4.1998) e a primeira reclama3o do acionista Y.W. de 17.7.2003 ("Reclama3o"); e

ii) intercorrente, pela falta de manifestação, por mais de 3 anos, da Superintendência de Normas Contábeis e Auditoria ("SNC"), no âmbito do Processo CVM nº SP98/0081, que teria tratado do mesmo assunto deste processo sancionador.

5. A esse respeito, provocada pela Superintendência Geral ("SGE"), a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM ("PFE-CVM"), por meio do MEMO/Nº016/2012/GJU-4/PFE-CVM/PGF/AGU, de 9.3.2012², manifestou-se no sentido da não ocorrência de nenhuma das prescrições levantadas pelos Acusados, uma vez que vários atos praticados por diversas superintendências da CVM teriam interrompido esses prazos prescricionais.

6. Concordo com a PFE-CVM. Ao contrário do que sustentam os Acusados, os autos contêm atos inequívocos que importam a apuração dos fatos objeto deste processo – capazes, portanto, de interromper a prescrição, nos termos do art. 2º, II, da Lei nº 9.873, de 1999³.

7. Cito, notadamente, o OFÍCIO/CVM/SOI/GOI-1/Nº 1474/2002, de 27.10.2002 (fl. 233), que demarca o início das atividades investigatórias da CVM no âmbito do Processo Administrativo CVM nº RJ2002/7162, instaurado em 11.10.2002, o qual foi apensado ao inquérito administrativo que deu origem ao presente PAS⁴.

8. Ao se considerar que o último ato societário apurado neste processo foi a aprovação, em assembleia geral extraordinária ("AGE") da MJ Trading, da capitalização de bens intangíveis que pertenciam a MJ Engenharia, realizada em 7.4.1998, e o primeiro ato administrativo investigatório da CVM ocorreu em 27.10.2002, é fácil concluir que não se passaram os 5 anos previstos na lei para que ocorra a prescrição.

9. Alerto para o fato de que ainda existem, ao longo do processo, dúvidas sobre qual seria o último ato societário da operação de aumento de capital da MJ Trading com integralização de bens pela MJ Engenharia, uma vez que o Laudo de Avaliação do Valor Econômico da Tecnologia da MJ Engenharia ("Laudo") foi retificado e novamente discutido em AGE da MJ Trading de 2.8.1999. Não entendo necessário, entretanto, discutir essa controvérsia, uma vez que já está comprovada a inexistência dessa prescrição.

10. Por fim, resta verificar a ocorrência da prescrição trienal a que se refere o art. 1º, §1º, da Lei nº 9.873, de 1999⁵, também denominada intercorrente. O entendimento deste Colegiado⁶ é de que, até a instauração do processo administrativo propriamente dito – o que ocorreu com a intimação dos Acusados para apresentar suas defesas, em 16.11.2011⁷, nos termos do art. 8º, §1º, da Deliberação CVM nº 538, de 2008⁸ –, a prescrição a que se vincula a CVM no exercício de seu poder punitivo é a quinquenal, prevista no art. 1º, *caput*, da Lei n.º 9.873, de 1999⁹.

11. Apresentadas as defesas, não transcorreram mais de 3 anos entre a distribuição deste processo ao Colegiado, em 16.10.2012, e a realização desta sessão de julgamento. Além disso, o pedido de produção de provas apresentado pela defesa foi analisado e deferido pelo Colegiado da CVM em 24.10.2014, motivo pelo qual este processo não prescreveria antes de 24.10.2017.

12. Assim, considerando o exposto acima, afasto a alegação de prescrição em relação a todos os Acusados.

13. Os Defendentes alegam também que a SPS não teria respeitado, com relação a aspectos técnicos do Laudo, o disposto no art. 11 da Deliberação CVM nº 538, de 2008¹⁰, que ordena que as superintendências e a PFE-CVM devem obter dos investigados esclarecimentos sobre os fatos descritos no relatório ou no termo de acusação¹¹.

14. A análise dos autos, no entanto, permite constatar que foram enviados, para os Acusados, no mínimo, 9 ofícios solicitando esclarecimentos antes da formulação da acusação¹², dos quais, ao menos, 5 continham perguntas sobre o Laudo e a contratação da Melloni & Associados Consultoria Empresarial S/C Ltda. ("Melloni"). Além desses, há, no mínimo, outros 15 ofícios, dirigidos à Companhia e ao perito que elaborou o Laudo que versam sobre o mesmo assunto.

15. Assim, entendo que foram dadas aos Defendentes oportunidades suficientes para esclarecimento dos fatos descritos na Acusação, inclusive sobre a contratação da Melloni e sobre o Laudo, antes e depois de sua intimação para apresentação de defesa, de modo que a alegação dos Acusados, de desrespeito ao disposto no art. 11 da Deliberação CVM nº 538, de 2008, não tem fundamento.

16. Por fim, em 6.8.2015, os Acusados apresentaram proposta de termo de compromisso por meio da qual se comprometeram a pagar à CVM o valor global de R\$300.000,00, sendo R\$100.000,00 por parte da Edificadora S.A. (pessoa jurídica) e R\$50.000,00 de cada uma das pessoas físicas.

17. Entendo que a proposta é inconveniente e inoportuna. Além de os valores não serem proporcionais à gravidade dos fatos, ela foi apresentada às vésperas do julgamento e, portanto, sua aceitação não traz qualquer economia ou celeridade processual. Por esses motivos proponho a sua rejeição.

II. Mérito

18. Quanto ao mérito, entendo que as acusações gravitam em torno de dois temas principais: (i) a transferência de tecnologia, equipamentos e capacidade operacional da MJ Engenharia para a MJ Trading ("Transferência de Tecnologia"); e (ii) a diluição da participação da MJ Engenharia no capital da coligada MJ Trading após a Transferência de Tecnologia ("Diluição de Participação").

i) Transferência de Tecnologia

a) A responsabilidade dos Administradores

19. Conforme relatado, em 1996 foi celebrado o chamado Contrato de Cessão de Tecnologia (**know-how**) e Assistência Técnica ("Contrato de Cessão de 1996") entre a MJ Engenharia e a MJ Trading, que tinha por objeto a transferência de **know-how** e o repasse do acervo técnico da MJ Engenharia para a MJ Trading.

20. O Contrato de Cessão de 1996 foi de certa forma substituído em 1998 por:

i) uma operação de capitalização da MJ Trading, na qual a MJ Engenharia passou a deter inicialmente 13,2% do capital social da MJ Trading, companhia fechada controlada pela mesma controladora direta da MJ Engenharia, ao integralizar o aumento de capital com bens intangíveis, denominados de maneira

genérica “tecnologia detida pela Companhia”; tais bens foram avaliados por meio do Laudo, contratado junto à Melloni, empresa cujo responsável técnico era um ex-funcionário do grupo Mendes Júnior, Carlos Melloni; em 2.8.1999, em virtude de uma correção feita no Laudo, houve um aumento de capital complementar, que elevou a participação da MJ Engenharia para 14,06% (“Capitalização de 1998”); e

ii) um contrato de comodato de mais de 400 ativos, como veículos, tratores, guindastes, dentre outros, e outro de assistência técnica, assinados entre a MJ Engenharia e a MJ Trading (“Contrato de Comodato” e “Contrato de AT”, respectivamente).

21. Nos termos da Deliberação CVM nº 26, de 1986, vigente à época, a MJ Engenharia e a MJ Trading eram partes relacionadas¹³. Primeiro porque ambas eram controladas pela Edificadora (proprietária de 84,73% das ações ON da Companhia e de 78,51% da MJ Trading, de acordo o Relatório de Inquérito). Segundo, porque a MJ Engenharia passou a deter 14,06% do capital social da MJ Trading após a Capitalização de 1998. Além disso, os Acusados eram administradores comuns de várias empresas do Grupo Mendes Júnior envolvidas nesse processo¹⁴:

i) Jésus Murillo Valle Mendes era diretor presidente e presidente do conselho de administração da MJ Engenharia; diretor presidente e presidente do conselho de administração da MJ Trading e diretor presidente da Edificadora;

ii) Ângelo Marcus de Lima Cota era diretor de relações com o mercado da MJ Engenharia e diretor de finanças da MJ Trading;

iii) Alberto Laborne Valle Mendes era conselheiro de administração da MJ Engenharia e da MJ Trading até 2001; e

iv) Jefferson Eustáquio era diretor da MJ Engenharia e da MJ Trading.

22. As operações sob análise são, portanto, transações entre partes relacionadas.

23. O problema das transações com partes relacionadas é a potencial falta de negociação por pessoas independentes em cada um dos polos da transação que poderiam conferir ao negócio equilíbrio e comutatividade, conjugada com a possibilidade, ao menos teórica, de a parte que pode influenciar a formação desses acordos em ambos os seus polos desenhá-los de maneira tal a privilegiar os seus próprios interesses. Todas as transações entre partes relacionadas têm, em si, um conflito de interesses que precisa ser adequadamente tratado para que o equilíbrio das relações societárias não se desfaça¹⁵.

24. Como já tive oportunidade de me manifestar em outros processos sancionadores¹⁶, tais transações têm sido identificadas, em diversos fóruns nacionais e internacionais de debate sobre governança corporativa, como um dos principais mecanismos de expropriação de valor dos acionistas minoritários e condutas abusivas.

25. Reconhecendo o mérito dessas discussões e o potencial de comportamento abusivo nas transações entre partes relacionadas, a CVM vem gradativamente sendo mais rigorosa a respeito delas, tanto com a edição de normas que dão a tais transações tratamento mais rigoroso e exigindo delas maior transparência e procedimentos especiais

de aprovação, como também por meio de maior atenção nos Planos Bienais de Supervisão Baseado em Risco¹⁷.

26. A Acusação, além de caracterizar a Capitalização de 1998 como uma transação entre partes relacionadas, ao longo do Relatório de Inquérito, põe em dúvida que tal operação tenha sido comutativa pelas seguintes razões:

- i) o valor encontrado pela Melloni para a tecnologia da MJ Engenharia, que embora correspondesse a parte substancial do acervo da Companhia, já quase sem operações, fora avaliado por valor equivalente a 1,4% do seu patrimônio líquido¹⁸;
- ii) o Laudo atribuía ao acervo cedido valor muito próximo ao atribuído no Contrato de Cessão de 1996, realizado 2 anos antes e cujo valor foi determinado pelo Grupo Mendes Júnior sem contribuição de um terceiro independente; em outras palavras, a Acusação sugere que o Laudo tenha sido uma conta de chegada;
- iii) o Laudo adotava como premissas os piores desempenhos financeiros da MJ Engenharia dos últimos 4 exercícios;
- iv) a independência do responsável técnico da Melloni, Carlos Melloni, seria duvidosa, uma vez que foi funcionário do grupo Mendes Júnior de 1978 a 1995;
- v) a falta de competência da Melloni para fazer o serviço de avaliação da tecnologia da Companhia – Carlos Melloni teria admitido em depoimento que o Laudo era o seu primeiro trabalho da espécie e a Melloni não era registrada no Conselho Regional de Economia; e
- vi) o Laudo teria sido aprovado irregularmente pelo conselho de administração da MJ Engenharia; o conselho de administração da MJ Engenharia deliberaria validamente com a presença da maioria absoluta dos seus membros e um dos conselheiros que aprovou o Laudo na reunião era suplente do conselheiro Jesús Murillo Valle Mendes, que também se encontrava presente no ato, de modo que a maioria dos membros não estava presente¹⁹.

27. Concordo com a Acusação que o conjunto de elementos acima forma um corpo de indícios que corroboram a tese de que havia motivos para que a administração duvidasse da fidedignidade do Laudo.

28. Além desses elementos, é importante notar que o Laudo deveria observar o § 1º do art. 8º da Lei nº 6.404, de 1976²⁰ e, por isso, obrigatoriamente ser fundamentado, com a indicação dos critérios de avaliação e dos elementos de comparação adotados pelo avaliador. Uma leitura do Laudo evidencia a ausência de indicação de quaisquer elementos de comparação adotados na avaliação ou mesmo justificativas sólidas para as premissas adotadas.

29. Um exemplo da falta de comparação e justificativa sólidas para as premissas adotadas pelo Laudo é a taxa de desconto. Nos termos do Laudo, *“o fluxo de caixa resultante das projeções elaboradas, a partir dos dados e premissas apresentados, foi*

descontado a uma taxa de 20% a.a. porque na nossa opinião [do avaliador] representa uma taxa adequada à natureza e risco desse negócio". O Laudo não se preocupa em indicar os critérios que levaram à definição da taxa de desconto adotada, justificativas mais técnicas do que a opinião do próprio avaliador ou a comparação com taxas de desconto utilizadas para avaliação de ativos semelhantes. E esse padrão se repete na adoção das premissas do Laudo – não há justificativas técnicas ou comparações.

30. Embora os administradores possam e, muitas vezes, devam, como no caso de integralização de capital com bens e direitos, tomar suas decisões considerando entendimentos de terceiros, contidos em laudos, pareceres, relatórios, estudos e outros, a decisão fundada nessas opiniões não os exime do dever de analisar criticamente as informações a eles fornecidas, a fim de identificar eventuais problemas.

31. Uma vez detectados sinais de alerta, revelados por meio de uma análise crítica obrigatória que cabe a todo o administrador fazer sobre qualquer documento que baseará sua decisão, e tais sinais levem o administrador a suspeitar de que algo não está correto nesses documentos, incide sobre ele o dever de investigar esses pontos buscando esclarecimentos até que esteja seguro de que está lidando com a situação corretamente.

32. No caso concreto, os administradores não fizeram qualquer questionamento em relação ao Laudo, embora houvesse uma gama imensa de razões para questioná-lo, tanto em relação às circunstâncias de sua elaboração, bem apontadas pela Acusação, quanto em relação ao seu conteúdo, exemplificado nos parágrafos acima.

33. Essa postura fica ainda mais grave e reprovável, quando se está diante de operações entre partes relacionadas que colocam um ônus muito maior sobre os administradores envolvidos, levando a que o julgador reveja não apenas o processo de decisão, mas também seu mérito, em certa medida.²¹

34. Nesse sentido, o que a Acusação entendeu ter ferido o art. 155, *caput*, da Lei nº 6.404, de 1976²², foi *"a conduta dos membros do Conselho de Administração da MJ Engenharia ante a aprovação do laudo de avaliação que serviu de base para a transferência do acervo tecnológico da companhia"*²³.

35. Em situação como a do caso sob análise, em nome do dever de lealdade preconizado pelo art. 155 da Lei nº 6.404, de 1976, era de se esperar que os administradores da MJ Engenharia procurassem adotar mecanismos capazes de assegurar que tal operação fosse realizada de forma comutativa, garantindo que as decisões tomadas fossem no melhor interesse da Companhia e da totalidade de seus acionistas.

36. No entanto, não há registro de que, para uma operação tão importante para ambas as companhias, e que, no dizer dos Acusados, era uma *"operação de salvamento"* das atividades operacionais da MJ Engenharia, tenha havido questionamentos a respeito dos critérios e premissas utilizadas no Laudo, da falta de experiência do avaliador ou dos valores encontrados²⁴.

37. Diante dos sinais de alerta indicados no item 24 deste voto, cumulados com os demais indícios de não cumprimento dos parâmetros estabelecidos pelo § 1º do art. 8º da Lei nº 6.404, de 1976, é incompatível com os deveres fiduciários dos administradores que, no mínimo, não tenha havido qualquer tipo de questionamento sobre o Laudo e que a operação tenha sido aprovada nos termos em que foi.

38. Também não constam dos autos tratativas negociais que comprovem que os administradores envolvidos na operação tenham procurado garantir a melhor condição negocial para a MJ Engenharia na Capitalização de 1998. A defesa não apresentou nenhuma prova de que os administradores tenham diligenciado no sentido de proteger os interesses da Companhia e de tentar avaliar de outra maneira seus bens intangíveis.

39. A defesa limitou-se a afirmar que (i) não haveria provas de que o valor recuperável dessa tecnologia seria maior se negociado no mercado; (ii) pela teoria da aparência, os administradores não poderiam ser responsabilizados porque acreditavam que a Melloni teria situação regular para ser contratada; e (iii) a única exigência que a Lei nº 6.404, de 1976, faria em relação à avaliação de bens é que eles devem ser avaliados por 3 peritos ou empresa especializada, e que estes compareçam à assembleia para prestar informações, o que teria ocorrido. Além disso, o art. 8º da Lei nº 6.404, de 1976, falaria em especialização, que não seria sinônimo de experiência, e a Melloni seria especializada nesse tipo de atividade.

40. Em relação ao primeiro argumento da defesa, entendo haver um corpo de indícios que põe em dúvida se o valor negociado pelo acervo era realmente o correto. Embora eu compreenda os limites e cuidados que a CVM deva ter ao analisar o resultado de negociações, soa bastante estranho que todo o "*Acervo Técnico oriundo dos Contratos de Obras e Serviços especificados no Anexo VI*" do Laudo (fl. 1.127) e que garantiu a MJ Engenharia uma receita operacional de R\$122,2 milhões em 1997 valesse R\$8,282 milhões, ou 1,4% do seu patrimônio líquido em 1998 – o acervo, de acordo com esse anexo, era composto por aproximadamente 400 contratos de obras vultosas com empresas como CHESF, Eletrobras, Petrobras, Companhia Vale do Rio Doce, General Motors, Itaipu Binacional, Metrô RJ, Sabesp, entre outras; com órgãos públicos como o DER de vários estados e o DNER; e com outras empresas estrangeiras (do Iraque, Honduras, Equador e Venezuela).

41. Outro indício de que a avaliação feita pelo Laudo parece incorreta foi o aumento de faturamento demonstrado pela Acusação em quadro à folha 5.325 dos autos, que mostra que a receita da MJ Trading aumentou de R\$2,4 milhões em 1997 (antes da Capitalização de 1998) para R\$65,5 milhões em 1998, ou seja, 27,3 vezes maior que a do ano anterior e 78,3 milhões em 1999, ou seja, 32,7 vezes maior que no ano anterior à transferência dos contratos antes detidos pela MJ Engenharia.

42. Embora esses indícios isoladamente não comprovem que os ativos seriam mais bem avaliados por terceiros do que foram na Capitalização de 1998, eles reforçam a tese acusatória de que havia elementos bastante concretos para que os Acusados colocassem em dúvida a correção do Laudo.

43. Os demais argumentos da defesa pecam por não dialogarem com a Acusação. Eles seriam relativamente pertinentes se a acusação no presente processo fosse de descumprimento do art. 8º da Lei nº 6.404, de 1976 – é verdade que, se não se analisar a fragilidade do Laudo, tal artigo teria sido formalmente cumprido. Mas, esta não é a tese acusatória.

44. O que a Acusação acertadamente questiona é o padrão de comportamento dos administradores Acusados, em vista dos deveres fiduciários que a lei os impõe, diante de uma transação entre partes relacionadas, que transfere parte substancial do acervo da Companhia para outra companhia sob controle comum e administrada pelos mesmos

administradores, com base em um Laudo em relação ao qual havia uma série de sinais que punham dúvida a sua regularidade e fidedignidade.

45. Por essas razões, entendo que ficou consubstanciada a infração ao art. 155, *caput*, da Lei nº 6.404, de 1976, pelos administradores que aprovaram o Laudo em reunião do conselho de administração da MJ Engenharia, a saber: Jésus Murillo Valle Mendes e Alberto Laborne Valle Mendes.

b) A responsabilidade da Controladora

46. A SPS acusou também a Edificadora, por infringir o art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de controladora da MJ Engenharia, quando teria deixado de atender lealmente aos interesses da Companhia ao aprovar, na AGE da MJ Trading, ocorrida em 4.7.1998, a avaliação do acervo tecnológico da MJ Engenharia pelo valor indicado no Laudo elaborado pela Melloni, não obstante as fragilidades que colocavam sob dúvida a fidedignidade de tal documento.

47. O parágrafo único do art. 116 da Lei nº 6.404, de 1976, impõe ao controlador o dever de *"usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social"*. Ademais, estabelece que o controlador tem *"deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender"*.

48. Conforme já me manifestei no âmbito do PAS CVM nº RJ2012/1131, julgado em 26.05.2015, diferentemente da técnica adotada em relação aos administradores (artigos 153 a 157), a Lei nº 6.404, de 1976, não especificou categorias de deveres fiduciários atribuídos ao controlador. O dispositivo que trata dos padrões de conduta desse acionista é uma cláusula geral que comporta uma série de obrigações.

49. A Acusação se referiu aos deveres imputados ao controlador como um *"dever de lealdade"*, posição que tem amparo em respeitada doutrina societária²⁵. Em termos gerais, não discordo dessa referência e acredito que a SPS tenha procedido corretamente ao propor a acusação dessa maneira.

50. Creio que o art. 116 contém aquilo que tipicamente é chamado de dever de lealdade, em especial porque emprega a própria expressão *"lealmente"*. Entretanto, gostaria de ressaltar que, com base nesse artigo, o dever identificado pela SPS me parece tratar de uma categoria ainda mais ampla, que de fato abrange um dever de lealdade, mas vai além.

51. Por isso, tal como a lei, que escolheu não categorizar os diversos deveres do controlador, acredito que não seja preciso, ao menos para a análise deste processo, categorizar juridicamente diante de qual dever do controlador trataremos o presente caso. Ao contrário, tendo em vista a referência feita pela Acusação ao art. 116 da Lei nº 6.404, de 1976²⁶, gostaria de chamar a atenção para a amplitude daqueles deveres fiduciários atribuídos ao controlador e que conformam o exercício de seu poder de controle.

52. A Edificadora, na qualidade de acionista controladora da MJ Engenharia, estava sujeita, portanto, a deveres fiduciários que abrangem tanto aspectos de diligência quanto aspectos de lealdade, embora estivesse autorizada a apoiar suas decisões em

documentos elaborados por terceiros, assim como os administradores.

53. No entanto, a decisão fundada nessas opiniões não exime o controlador do dever de analisar criticamente as informações a ele fornecidas, a fim de identificar eventuais problemas. Uma vez detectados sinais de alerta, incide sobre ele o dever de investigar esses pontos buscando esclarecimentos até que esteja seguro de que está lidando com a situação corretamente.

54. No caso concreto, assim como os administradores, não consta que a Edificadora tenha feito qualquer questionamento em relação ao Laudo, embora houvesse uma gama imensa de razões para questioná-lo, conforme já enumeradas na seção anterior.

55. Assim, considero que a Edificadora violou os deveres fiduciários que o parágrafo único do art. 116 da Lei nº 6.404, de 1976 lhe impõe, ao aprovar o Laudo na assembleia da MJ Trading.

c) Ato de liberalidade

56. Passo à análise do Contrato de Comodato realizado entre a MJ Trading e a MJ Engenharia na mesma data da Capitalização de 1998, 7.4.1998²⁷. Tal documento tinha um prazo de 120 meses, posteriormente aditado para 240 meses, para o comodato de extensa lista²⁸ de equipamentos pesados que incluía caminhões, tratores, caminhões betoneira, guindastes, empilhadeiras, geradores de energia, automóveis, trailers, entre outros, totalizando aproximadamente 430 itens com datas de fabricação variando de 1960 a 1998.

57. Como é natural deste tipo contratual²⁹, não havia no Contrato de Comodato qualquer previsão de remuneração para a MJ Engenharia pela MJ Trading, que passava a assumir a manutenção dos equipamentos e podia, inclusive, utilizar os pátios de estacionamentos da comodante para guarda e manutenção dos equipamentos e *"emprestar, alugar, arrendar, ou por qualquer outra forma explorar comercialmente os equipamentos constantes deste instrumento"* (fl. 2.869).

58. A análise da violação ao art. 154, §2º, alínea "a", da Lei nº 6.404, de 1976 passa necessariamente pela relação entre a discricionariedade dos administradores no exercício de suas atividades e a possibilidade de renunciarem, em nome da Companhia, a direitos de sua titularidade, que é um terreno sempre bastante complexo.

59. Diante da necessidade de conciliar a proteção ao interesse social com níveis salutaros de flexibilidade para os administradores, a doutrina reconhece situações em que a concessão de descontos ou a renúncia a direitos pode não caracterizar ato de liberalidade, desde que tais operações ocorram de forma justificada³⁰.

60. No entanto, nem os Acusados à época dos fatos, nem a defesa se preocuparam em justificar a gratuidade do Contrato de Comodato, por meio do qual parte substancial dos equipamentos da Companhia foi cedida para a MJ Trading gratuitamente. O fato de esses equipamentos terem sido cedidos em comodato gratuitamente pela MJ Engenharia para a MJ Trading é ainda mais grave por se tratar de uma transação com parte relacionada.

61. A regra societária é clara sobre as condições sob as quais uma sociedade pode contratar com partes relacionadas – o art. 245³¹ da Lei nº 6.404, de 1976, revela que,

como regra, tais contratações devem se dar em condições estritamente comutativas ou de modo que haja compensação pelo eventual desequilíbrio. E, no caso concreto, não há qualquer evidência de comutatividade ou compensação pelo desequilíbrio da relação que se instaurou por meio do Contrato de Comodato.

62. O principal argumento da defesa é que tais equipamentos seriam obsoletos e contabilmente depreciados, incapazes de gerar receita à MJ Engenharia na forma de aluguel e somente gerariam despesas de manutenção à Companhia. Defendem ainda que o conceito de ato de liberalidade se aplicaria somente se os bens fossem diminuir o patrimônio da MJ Engenharia, e que os bens em questão não apresentavam valor significativo nas demonstrações financeiras, estariam fora de uso e sem possibilidade de geração de riqueza.

63. Discordo dos argumentos de defesa. A vedação do art. 154, §2º, 'a'³² destina-se a evitar que os administradores disponham de bens que não são seus, mas sim da companhia, sem qualquer benefício para esta última. Não há como extrair da lei, nem dos precedentes desta casa o requisito de relevância do qual se vale a defesa³³. A relevância do ato de liberalidade pode influenciar a dosimetria da pena, mas não é um requisito do tipo.

64. Ademais, discordo da defesa no sentido de que os ativos objeto do comodato eram irrelevantes economicamente para a Companhia. Primeiro, porque, ao contrário do que faz crer a defesa, não se pode confundir o valor contábil desses equipamentos com seu valor econômico, que é a capacidade de geração de fluxos de caixa positivos para a sociedade ao longo de sua vida útil.

65. No caso específico dos equipamentos cedidos em comodato, a diferença entre o valor contábil e o econômico se dá também, entre outras razões, porque à época dos fatos era permitido que a Companhia utilizasse uma taxa anual de depreciação de 20% ao ano para máquinas, equipamentos e veículos. Tal dado pode ser extraído das demonstrações financeiras de 1998 da Companhia (fl. 1.332).

66. Essa prática contábil leva a uma depreciação total de qualquer equipamento, por maior que seja sua vida útil, em 5 anos, ao passo que o parecer técnico apresentado pela própria defesa afirma que alguns equipamentos possuíam vida útil estimada de até 30 anos (fls. 6.545-6.548). Ou seja, mesmo após a sua depreciação contábil total, era plenamente possível que o ativo continuasse a gerar fluxos de caixa para a Companhia. Fosse hoje, com as regras implementadas pelo IFRS, a depreciação contábil desses bens teria que ocorrer de acordo com a vida útil estimada, e seu valor contábil seria outro³⁴.

67. O mesmo parecer técnico, apresentado pela defesa com o objetivo de comprovar que tais equipamentos estariam defasados tecnicamente e possuiriam alto custo de manutenção, aponta que vários dos equipamentos teriam, à época, vida útil consumida menor que a vida útil estimada. Fazem parte desse rol carregadeiras, compactadoras, grupos geradores e tratores esteira, todos de alto valor de aquisição, de acordo com as informações disponibilizadas ao perito pela própria Companhia³⁵.

68. Ademais, há indícios de que os equipamentos cedidos em comodato eram fundamentais para a consecução dos contratos cedidos para MJ Trading, por meio da Capitalização de 1998. Talvez o mais importante desses indícios é o fato de a MJ Trading estar utilizando tais equipamentos por mais de 17 anos – não fosse a utilidade dos equipamentos cedidos em comodato e o consequente valor econômico deles, não teria

havido o aditamento do contrato que prorrogou o prazo de comodato para 20 anos.

69. Por todas essas razões, entendo que restou configurada também a prática de ato de liberalidade pelos diretores que firmaram o Contrato de Comodato em nome da MJ Engenharia, em infração ao art. 154, **caput** e §2º, alínea "a", da Lei nº 6.404, de 1976, a saber: Jésus Murillo Valle Mendes e Ângelo Marcus de Lima Cota.

d) Divulgação ao mercado

70. Por fim, ainda com relação à Transferência de Tecnologia, falta analisar duas acusações de caráter informacional. A primeira sobre a obrigatoriedade de comunicar tal operação por meio de fato relevante e a segunda sobre a divulgação em notas explicativas de transações com partes relacionadas, por força da Deliberação CVM nº 26, de 1986, vigente à época.

71. Nos termos do art. 2º, §1º, da Instrução CVM nº 31, de 1984³⁶, o responsável pela divulgação de fatos relevantes era Ângelo Marcus de Lima Cota, diretor de relações com o mercado à época dos fatos.

72. De um lado, a Acusação afirma que não houve divulgação de fato relevante informando o mercado sobre a Transferência de Tecnologia e a celebração do Contrato de Comodato. De outro, a defesa, embora não discorde da relevância desses atos, argumenta que procedeu assim porque a divulgação dessas informações traria riscos à Companhia, especialmente na esfera concorrencial, e, portanto, guardar sigilo de tal operação seria permitido por força do art. 4º da Instrução CVM nº 31, de 1984³⁷.

73. Não havendo dúvidas sobre a relevância da informação, resta discutir se o dever de sigilo imposto para proteção de interesse legítimo da Companhia escusava o Sr. Ângelo Marcus de Lima Cota da obrigação de divulgar informações ao mercado.

74. Em precedente antigo e inúmeras vezes reafirmado por esta casa, fica claro que a obrigação de sigilo deve ser vista com cautela. Vale transcrever o voto do Dir. Pedro Oliva no PAS CVM nº RJ2006/4776, julgado em 17.1.2007, no qual ele esclarece que:

"[a]ssim, se a divulgação de uma informação que deveria ser tornada pública, de acordo com as regras de divulgação de informação, pode impedir a conclusão de um negócio, a conquista de um cliente ou o desenvolvimento de um produto ou serviço ou pode prejudicar legítimos interesses comerciais da companhia, a companhia poderá, de acordo com a legislação específica, deixar de divulgar a informação.

Isso não significa que as companhias podem deixar de prestar informações simplesmente porque acreditam que seus negócios podem ser prejudicados pela divulgação. É preciso que haja um legítimo propósito empresarial na manutenção do sigilo. Assim, por exemplo, um negócio em que se beneficie um acionista específico não pode deixar de ser divulgado porque essa informação impactaria negativamente o preço das ações da companhia, aumentando o seu custo de captação."

75. Do trecho transcrito acima, fica claro que a faculdade de guardar sigilo tem que ser justificada por um propósito empresarial específico e legítimo, como assegurar que uma transação efetivamente seja fechada ou que um produto seja desenvolvido. A simples percepção de que a divulgação da informação traria riscos genéricos e abstratos no campo concorrencial não se presta a justificar a manutenção do sigilo de uma informação.

76. Não fosse a justificativa dada pela defesa por si só insuficiente para invocar a exceção à regra de transparência, a declaração de voto do então Presidente Marcelo Trindade no PAS CVM nº RJ2007/1079, julgado em 10.7.2007, é bastante explícita e rigorosa a respeito do uso da exceção do sigilo aplicado a transações com partes relacionadas:

"Aliás, saliento que embora a divulgação de fatos relevantes seja a regra, e o sigilo seja a exceção, não é isso que se discute aqui, mas sim se o fato era ou não era relevante para a Vale. Se fosse, não haveria razão para manter o mútuo em sigilo, até porque era uma operação entre partes relacionadas, que não correria qualquer risco com a divulgação."

77. Assim, não fosse porque as razões trazidas pela defesa são incapazes de justificar o sigilo da informação, tal exceção não seria invocável por se tratar de uma transação entre partes relacionadas em que a Controladora detinha o poder de determinar como os dois polos de interesse se comportariam e, por isso, não havia o risco de a operação não ser celebrada.

78. Tendo em vista o exposto acima, considero o Sr. Ângelo Marcus de Lima Cota, na qualidade de diretor de relações com o mercado, responsável pela não divulgação de fato relevante em infração ao art. 2º, da Instrução CVM nº 31, de 1984.

79. Por fim, a Acusação também responsabilizou Jesús Murillo Valle Mendes, Jefferson Eustáquio e Ângelo Marcus de Lima Cota, membros da diretoria da MJ Engenharia, por infração ao art. 177, §3º, da Lei nº 6.404, de 1976³⁸, tendo em vista a não divulgação do Contrato de Comodato em notas explicativas, em desacordo com a Deliberação CVM nº 26, de 1986.

80. Segundo o item 2 da Deliberação CVM nº 26, de 1986³⁹, "[p]ara permitir uma adequada interpretação das demonstrações financeiras por parte de seus usuários e de quem com base nelas vá tomar decisões de caráter econômico-financeiro, é necessário que as transações entre partes relacionadas sejam divulgadas de modo a fornecer ao leitor, e principalmente aos acionistas minoritários, elementos informativos suficientes para compreender a magnitude, as características e os efeitos deste tipo de transações sobre a situação financeira e sobre os resultados da companhia".

81. Referida deliberação prossegue e esclarece que o nível de destaque na divulgação das transações deveria ser determinado, considerando os seguintes fatos: (i) "se a transação foi efetuada em condições semelhantes às que seriam aplicadas entre partes não relacionadas (quanto a preços, prazos, encargos, qualidade etc.) que contratassem com base em sua livre vontade e em seu melhor interesse", e (ii) "se as transações por si ou por seus efeitos afetam ou possam vir a afetar, de forma significativa, a situação financeira e/ou os resultados e sua correspondente demonstração, das empresas intervenientes na operação".

82. Já em 1989, a CVM, reconhecendo a importância de "melhorar ainda mais a qualidade das informações levadas ao mercado" editou o Parecer de Orientação CVM nº 17, que dedicava parágrafo específico para a divulgação de transações com partes relacionadas em notas explicativas, o qual esclarecia que: "a nota explicativa sobre transações entre partes relacionadas deve caracterizar a transação ocorrida, as condições em que se deram essas transações (especialmente preços, prazos, encargos, qualidade etc. e se a transação foi efetuada em condições semelhantes às que seriam aplicadas entre partes não relacionadas) e os efeitos presentes e futuros na situação financeira

e/ou nos resultados da companhia”.

83. Do arcabouço regulatório vigente à época, é fácil concluir que: (i) o Contrato de Comodato deveria ter sido divulgado, de forma detalhada, inclusive com menção às condições, como o preço e prazo; e (ii) a tal divulgação deveria ter sido dado um nível elevado de destaque porque, tendo em vista sua gratuidade, tal contrato não estava nas mesmas condições em que se celebraria com um terceiro não relacionado à Companhia, e também porque a transferência dos ativos operacionais da Companhia implicava a falta de condições de continuidade de suas atividades.

84. Para a Acusação, o Contrato de Comodato simplesmente não foi divulgado. A Defesa discorda e afirma tal divulgação ocorreu adequadamente.

85. A análise das demonstrações financeiras do exercício social encerrado em 31.12.1998⁴⁰ mostra que a Capitalização de 1998 foi divulgada na nota explicativa nº 7⁴¹, mas não há qualquer menção ao Contrato de Comodato, ou mesmo ao seu conteúdo. Ao contrário, na seção destinada ao ativo imobilizado, lê-se que *“a administração entende que os ativos estão sujeitos a manutenções preventivas adequadas, devendo retornar ao nível de utilização normal, na medida do esperado incremento das atividades operacionais, não sendo previstas perdas relevantes com os mesmos”*⁴².

86. Na seção dedicada a partes relacionadas, a MJ Engenharia somente informou que esse tipo de transação se referia a operações mercantis e de empréstimo e que *“as principais transações com empresas relacionadas referem-se a despesas financeiras, aluguéis e despesas administrativas, registradas em regime de competência”*⁴³.

87. Assim, a Acusação está certa ao afirmar que não só não há menção ao Contrato de Comodato, como a afirmação a respeito do ativo imobilizado era falsa, pois os ativos operacionais haviam sido cedidos em comodato para a MJ Trading e os próprios defendentes afirmaram que, a partir de abril de 1998, toda a atividade operacional passou a ser realizada por esta companhia.

88. Adicionalmente, as informações contidas nas demonstrações financeiras induzem os acionistas a erro, na medida em que dizem que os ativos continuavam sob a guarda da Companhia e voltariam a ser utilizados quando a MJ Engenharia retomasse suas atividades operacionais.

89. Pelo conteúdo da Transferência de Tecnologia e dos contratos firmados na mesma data, inclusive o de Comodato, estava claro para toda a administração da Companhia que a MJ Engenharia jamais voltaria a ter atividades operacionais, uma vez que o plano de salvamento da empresa foi transferir definitivamente toda a capacidade operacional da Companhia para a MJ Trading.

90. Pelas razões expostas, entendo que Jésus Murillo Valle Mendes, Jefferson Eustáquio e Ângelo Marcus de Lima Cota, membros da diretoria da MJ Engenharia, infringiram o art. 177, §3º, da Lei nº 6.404, de 1976⁴⁴, por não divulgarem o Contrato de Comodato nos termos da Deliberação CVM nº 26, de 1986.

ii) Diluição de Participação

91. Após a Capitalização de 1998, ocorreram 5 aumentos de capital na MJ Trading,

tendo a Companhia participado somente daqueles realizados com reservas contábeis. Isso levou à diminuição de sua participação na MJ Trading de 14,06% em 1999 para 5,4% no final de 2003.

92. A Acusação aponta que os aumentos de capital na MJ Trading ocorreram em discordância ao art. 170, §1º e §7º, da Lei nº 6.404, de 1976⁴⁵, na medida em que (i) não houve avaliação para determinar o valor das ações da MJ Trading; e (ii) não foi apresentada justificativa para tais aumentos de capital.

93. A Acusação considera que Jésus Murillo Valle Mendes, diretor presidente da MJ Engenharia e que a representava nas assembleias da MJ Trading, teria votado a favor dessas capitalizações, mesmo diante de indícios de que os aumentos de capital foram feitos em desacordo com o art. 170, §1º e §7º, da Lei nº 6.404, de 1976, contribuindo para a diluição da participação da MJ Engenharia na MJ Trading e prejudicando os acionistas da Companhia.

94. Nesse sentido tal diretor foi acusado por *"omitir-se no exercício ou proteção de direitos da companhia ou, visando à obtenção de vantagens, para si ou para outrem, deixar de aproveitar oportunidades de negócio de interesse da companhia"*, conforme determina o art. 155, inciso II, da Lei nº 6.404, de 1976⁴⁶.

95. O principal argumento de defesa deste Acusado é que a razão para a não participação da Companhia nos aumentos de capital da Coligada foi sua falta de recursos diante da situação pré-falimentar em que se encontrava.

96. A Acusação também imputa à Controladora a infração ao parágrafo único do art. 116 da Lei nº 6.404, de 1976, por votar, na AGE de 4.12.2001, pela aprovação do aumento de capital da MJ Trading que teria favorecido a Coligada em detrimento da Companhia, além de estar eivado dos vícios já apontados nos parágrafos acima.

97. Acredito que a análise das acusações feitas em relação à Diluição de Participação começa por reconhecer que a CVM não tem competência para determinar se os aumentos de capital na MJ Trading foram regulares ou não, tendo em vista que se trata de uma companhia fechada.

98. Ainda que a CVM tivesse tal competência, não foram trazidos aos autos indícios suficientes de que o valor atribuído às ações era incorreto – a falta de menção, nas atas das assembleias gerais e reuniões do conselho de administração da MJ Trading, à justificativa para a fixação do preço das ações emitidas pode configurar um vício formal, para os quais os administradores devem estar atentos, mas, isoladamente, não significa que o administrador ou o controlador que subscreveram aumentos de capital com vícios formais violaram seus deveres fiduciários.

99. Uma avaliação para determinar o valor das ações, por sua vez, não é sequer uma exigência legal. Ela é aconselhável e muitas vezes realizada, mas há outros métodos legítimos de se determinar o valor atribuído a ações em aumentos de capital⁴⁷.

100. Assim, nenhum dos dois indícios significam que esses aumentos eram desnecessários ou que o preço atribuído às ações estava incorreto.

101. Ademais, o processo de diluição da MJ Engenharia era esperado, de alguma forma. Ao transferir todas as atividades operacionais para a MJ Trading, transferiu-se

também a necessidade de investimento e uma das maneiras de suprir essa necessidade é por meio de novos aportes de recursos.

102. Um acionista minoritário que não tem recursos para investir nesses momentos em que a Companhia precisa se capitalizar para dar prosseguimento às suas atividades será diluído, e isso é natural – o que a lei condena é a diluição injustificada. E como já apontado, não há elementos para afirmar que a diluição tenha sido injustificada.

103. Por essas razões, considero mais adequado absolver os acusados das imputações relativas à Diluição de Participação.

VI. Conclusão

104. Por todo o exposto, e considerando os precedentes desta CVM para as infrações cometidas, voto, com fundamento no art. 11 da Lei nº 6.385, de 1976:

Pela **condenação**, no caso da Transferência de Tecnologia, de:

- i) **Jésus Murillo Valle Mendes e Alberto Laborne Valle Mendes**, na qualidade de membros do conselho de administração da MJ Engenharia, à pena de inabilitação por 3 anos para o exercício de cargo de administração em companhia aberta, cada um, por infração ao art. 155, *caput* e inciso II, da Lei nº 6.404, de 1976, por sua responsabilidade na aprovação do Laudo em reunião do conselho de administração da Companhia;
- ii) **Edificadora S.A.**, na qualidade de controladora da MJ Engenharia, à pena de multa no valor de R\$300.000,00 por infração ao art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404, de 1976, por sua responsabilidade ao aprovar o Laudo na AGE da MJ Trading;
- iii) **Jésus Murillo Valle Mendes e Ângelo Marcus de Lima Cota**, na qualidade de diretores da MJ Engenharia, à pena de multa no valor de R\$500.000,000, cada um, por infração ao art. 154, *caput* e §2º, alínea "a", da Lei nº 6.404, de 1976, por ato de liberalidade ao firmar o Contrato de Comodato em nome da Companhia;
- iv) **Jésus Murillo Valle Mendes, Ângelo Marcus de Lima Cota e Jefferson Eustáquio**, à pena de multa no valor de R\$200.000,000, cada um, por infração ao art. 177, § 3º da Lei nº 6.404, de 1976, c/c a Deliberação CVM nº 26, de 1986, pela não divulgação do Contrato de Comodato nas notas explicativas das demonstrações financeiras referentes ao exercício social em que o contrato foi firmado; e
- v) **Ângelo Marcus de Lima Cota**, na qualidade de diretor de relações com o mercado, à pena de multa no valor de R\$200.000,00 por infração ao art. 2º, § 1º, da Instrução CVM nº 31, de 1984, pela não divulgação de fato relevante informando a Transferência de Tecnologia e a celebração do Contrato de Comodato.

Pela **absolvição**, no caso da Diluição de Participação, de:

- i) **Jésus Murillo Valle Mendes**, da acusação de infração ao art. 155, *caput* e inciso II, da Lei nº 6.404, de 1976; e
- ii) **Edificadora S.A.**, da acusação de infração ao art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404, de 1976.

Rio de Janeiro, 11 de agosto de 2015.

Luciana Dias
Diretora

¹ Fls. 5.443-5.469.

² Fls. 6.195-6.203.

³ 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;

(...)

⁴ Conforme trecho da proposta de abertura de inquérito administrativo, MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 022/06, de 22.2.2006, à fl. 4: “*A presente proposta de abertura de inquérito administrativo tem origem em reclamações do acionista [Y.W.] (objeto dos Processos CVM RJ-2002-7162, RJ-2003-6855 e RJ-2003-6923), bem como no resultado da inspeção (REI SFI/GFE-1/Nº 018/05, de 12.12.05) realizada na Mendes Júnior Engenharia S.A., que foi solicitada pela SEP através da SOI SEP/GEA-3/Nº 007/03, de 01.10.03, tendo em vista as referidas reclamações*” (grifo meu).

⁵ Art. 1º, §1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

⁶ PAS 22/1994, julgado em 15.4.2004, diretor Luiz Antonio de Sampaio Campos; PAS 08/2012, julgado em 16.12.2014 e PAS 08/2012, julgado em 16.12.2014, diretora Ana Novaes; PAS 03/2013, julgado em 5.5.2015 e PAS 01/2013, julgado em 10.3.2015, diretor Roberto Tadeu Antunes Fernandes; PAS 29/2000, julgado em 17.12.2013, diretor Otavio Yazbek.

⁷ Última data de recebimento da intimação por um dos acusados, Jésus Murillo Valle Mendes (fl. 5.384).

⁸ Art. 8º, § 1º Considerar-se-á instaurado o processo administrativo com a intimação dos acusados para apresentação de defesa, nos termos do art. 13 desta Deliberação. (...)

Art. 13. O acusado será intimado, por escrito, para apresentação de defesa no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da intimação. (...)

⁹ 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.

¹⁰ 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.

¹¹ Fl. 5.884.

¹² Lista dos ofícios enviados para os acusados:

Ofício/CVM/SPS /GPS-2/Nº	Data	Folhas	Destinatário	Constam perguntas sobre o Laudo e/ou contratação da Melloni?
123/2010	11.11.2010	3339/3344	Alberto Laborne Valle Mendes	Sim
124/2010	11.11.2010	3346/3351	Ângelo Marcus de Lima Cota	Sim
126/2010	11.11.2010	3355/3360	Jefferson Eustáquio	Sim
127/2010	11.11.2010	3362/3367	Jésus Murillo Valle Mendes	Sim
140/2010	8.12.2010	3437/3442	Edificadora S.A.	Sim
77/2011	30.6.2011	5037/5038	Ângelo Marcus de Lima Cota	Não

Ofício/CVM/SPS /GPS-2/Nº	Data	Folhas	Destinatário	Constam perguntas sobre o Laudo e/ou contratação da Melloni?
78/2011	30.6.2011	5039/5040	Jésus Murillo Valle Mendes	Não
79/2011	30.6.2011	5041/5042	Alberto Laborne Valle Mendes	Não
83/2011	30.6.2011	5053/5054	Jefferson Eustáquio	Não

¹³ A Deliberação CVM Nº 26, de 1986, estabelecia: “**Partes relacionadas** podem ser definidas, de um modo amplo, como aquelas **entidades, físicas ou jurídicas**, com as quais uma companhia tenha possibilidade de **contratar, no sentido lato deste termo, em condições que não sejam as de comutatividade e independência que caracterizam as transações com terceiros alheios à companhia, ao seu controle gerencial ou a qualquer outra área de influência**. Os termos "contrato" e "transações" referem-se, neste contexto, a operações tais como: comprar, vender, **emprestar**, tomar emprestado, remunerar, prestar ou receber serviços, condições de operações, dar ou receber em consignação, **integralizar capital**, exercer opções, distribuir lucros etc. Em geral, a referida possibilidade de contratar em condições que não as de comutatividade e independência se dá entre entidades nas quais uma delas, ou seus acionistas controladores, detém participação a lhes assegurar preponderância nas deliberações sociais da outra. Mas o conceito de partes relacionadas deve estender-se, também, ao relacionamento econômico:

- entre empresas que, por via direta ou indireta, respondam ao mesmo controle societário;
- entre empresas com **administradores comuns** ou que possam influenciar e/ou se beneficiar de determinadas decisões nas referidas empresas, tomadas em conjunto ou individualmente;
- de uma empresa com seus acionistas, cotistas e administradores (quaisquer que sejam as denominações dos cargos), e com membros da família, até o terceiro grau, dos indivíduos antes relacionados;
- **de uma empresa com suas controladas diretas ou indiretas** e coligadas ou, com acionistas, cotistas ou administradores de suas controladoras e coligadas e vice-versa; e
- de uma empresa com fornecedores, clientes ou financiadores com os quais mantenham uma relação de dependência econômica e/ou financeira, ou de outra natureza que permita essas transações.” (grifos meus)

¹⁴ Fls. 5.305-5.308.

¹⁵ Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2013/6635, de minha relatoria, julgado em 26.5.2015.

¹⁶ Voto de minha relatoria no âmbito do Processo Administrativo CVM nº RJ2013/10913, de 25.3.2014.

¹⁷ Ver Plano Bial de Supervisão Baseado em Risco 2015-2016, disponível em:

http://www.cvm.gov.br/menu/ acesso_informacao/planos/sbr/bienio2015_2016.html.

¹⁸ Nesse resultado a Acusação utilizou somente o valor de R\$8.282.000,00 (fl. 5.347).

¹⁹ De acordo com as atas da Reunião do Conselho de Administração da MJ Engenharia e da AGE da MJ Trading, foram as seguintes as pessoas que aprovaram a operação:

Conselho de administração da MJ Engenharia na RCA de 31.3.1998	Acionistas da MJ Trading na AGE de 7.4.1998
Jésus Murillo Valle Mendes Ângelo Alves Mendes (em nome de Alberto Laborne Valle Mendes) Sânzio Valle Mendes José Luiz Ladeira Bueno	Gustavo Bochese Mendes Ângelo Alves Mendes (pela Edificadora) Sânzio Valle Mendes Jefferson Eustáquio (pela MJ Engenharia, Mendes Júnior Montagens e Serviços Ltda. e Mendes Júnior Empreendimentos Ltda.)

²⁰ Art. 8º A avaliação dos bens será feita por 3 (três) peritos ou por empresa especializada, nomeados em assembléia-geral dos subscritores, convocada pela imprensa e presidida por um dos fundadores, instalando-se em primeira convocação com a presença de subscritores que representem metade, pelo menos, do capital social, e em segunda convocação com qualquer número.

§ 1º Os peritos ou a empresa avaliadora deverão apresentar laudo fundamentado, com a indicação dos critérios de avaliação e dos elementos de comparação adotados e instruído com os documentos relativos aos bens avaliados, e estarão presentes à assembleia que conhecer do laudo, a fim de prestarem as informações que lhes forem solicitadas.”

²¹ Ver Processo Sancionador 08/05, voto do Diretor Marcos Pinto, julgado em 12.12.2007 e Processo Sancionador 25/2003, voto da então Presidente Maria Helena Santana, julgado em 25.3.2008.

²² Art. 155. O administrador deve servir com lealdade à companhia e manter reserva sobre os seus negócios, sendo-lhe vedado:

I - usar, em benefício próprio ou de outrem, com ou sem prejuízo para a companhia, as oportunidades comerciais de que tenha conhecimento em razão do exercício de seu cargo;

II - omitir-se no exercício ou proteção de direitos da companhia ou, visando à obtenção de vantagens, para si ou para outrem, deixar de aproveitar oportunidades de negócio de interesse da companhia;

III - adquirir, para revender com lucro, bem ou direito que sabe necessário à companhia, ou que esta tencione adquirir.

²³ Fl. 5.352.

²⁴ O próprio Carlos Melloni, quando perguntado em oitiva: “se houve e, quais foram, os outros concorrentes deste processo para a contratação da convecção do laudo, respondeu que não sabe, mas **supõe que não houve**” (fl. 1.260).

²⁵ A associação do parágrafo único do art. 116 ao “dever de lealdade” do acionista controlador encontra amparo na doutrina jurídica. Como exemplo, vide o posicionamento de Calixto Salomão Filho. Esse autor afirma, ainda, que “[a] compreensão do artigo 116 como definição de uma *fattispecie* geral de deveres fiduciários permite incorporar uma série de deveres necessários para a correta separação de esferas, como, por exemplo, a aplicação ao controlador dos deveres fiduciários definidos em lei para os administradores” (SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 200). Destaco também o posicionamento de Modesto Carvalhosa, para quem esse dispositivo trata do dever de lealdade medido pelo princípio da boa fé objetiva e, por isso, embute em si o dever de diligência (CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. 2º volume: artigos 75 a 137. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 578).

²⁶ Especificamente, a Acusação indicou que deveria ser responsabilizada “v) *Edificadora S.A., por infringir o art. 116, parágrafo único, da Lei nº 6.404, de 1976, na qualidade de controladora da MJ Engenharia, ao deixar de atender lealmente aos interesses da companhia aberta MJ Engenharia ao aprovar, na AGE da MJ Trading ocorrida em 4.7.1998 a avaliação do acervo tecnológico da MJ Engenharia pelo valor indicado no laudo elaborado pela Melloni, não obstante as fragilidades que colocavam sob séria dúvida a fidedignidade do mencionado laudo de avaliação; assim como ao aprovar os sucessivos aumentos de capital na MJ Trading sem a existência de qualquer justificativa ou laudo que suportasse a fixação do valor nominal das ações de MJ Trading que estavam sendo integralizadas*” (fls. 5.377/5.378).

²⁷ Na mesma data foi assinado o Contrato de AT, de prazo indeterminado, que tinha como objetivo, basicamente, garantir que a tecnologia transferida por meio da Capitalização de 1998 fosse corretamente absorvida e utilizada pela Coligada. Em outras palavras, colocaria a MJ Engenharia “à disposição” da MJ Trading em relação a seus assuntos técnicos. Em troca, a MJ Trading assumiria o salário e encargos do pessoal envolvido e demais despesas incorridas, acrescidos de 5% a título de remuneração. Este contrato foi assinado por Jésus Murillo Valle Mendes e Ângelo Marcus de Lima Cota, representando a MJ Engenharia, e por Jefferson Eustáquio e Irineu Boaventura de Castro Júnior, representando a MJ Trading, mas não foi objeto direto da acusação.

²⁸ Fls. 2.872-2.883.

²⁹ Segundo o art. 579 do Código Civil Brasileiro, comodato é o empréstimo gratuito de coisas não fungíveis.

³⁰ “[p]or outro lado, não constituem atos de liberalidade a renúncia de direitos da companhia quando realizada para extinguir ou prevenir litígio, assim como a renegociação de dívidas com eventual perdão ou desconto da parcela de juros ou do principal, ou alongamento de prazos, desde que justificadas”, cf. EIZIRIK, Nelson, *A Lei das S/A Comentada*, São Paulo, Quartier Latin, 2011, pp. 361/362. No mesmo sentido: “[o] conceito [de ato de liberalidade], todavia, deve ser aplicado de forma a não tolher a liberdade e discricionariedade de gestão dos administradores. Não deve ser aplicado de forma a impedir que o administrador adote medidas que entenda convenientes para a companhia, sempre tendo em vista o interesse social. Nesse sentido, não constitui, em princípio, ato de liberalidade a renúncia a determinados direitos da companhia, notadamente quando realizada em uma transação para extinguir ou prevenir litígio. Da mesma forma, a renegociação de uma dívida, com o eventual perdão ou desconto de parcela dos juros ou mesmo do principal ou alongamento do prazo, também não deve ser considerada, à falta de demonstração clara de abuso, como ato de liberalidade”, cf. SAMPAIO CAMPOS, Luiz Antonio de, *Conselho de Administração e Diretoria*, in LAMY FILHO, Alfredo, BULHÕES PEDREIRA, José Luiz (coord.), *Direito das Companhias*, v. 1, Rio e Janeiro, Forense, 2009, p. 1.124.

³¹ Art. 245. Os administradores não podem, em prejuízo da companhia, favorecer sociedade coligada, controladora ou controlada, cumprindo-lhes zelar para que as operações entre as sociedades, se houver,

observem condições estritamente comutativas, ou com pagamento compensatório adequado; e respondem perante a companhia pelas perdas e danos resultantes de atos praticados com infração ao disposto neste artigo.

³² Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa.

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

§2º É vedado ao administrador:

a) praticar ato de liberalidade à custa da companhia; (...)

³³ O diretor Wladimir Castelo Branco Castro, no âmbito do Processo Administrativo Sancionador CVM Nº 09/1997, julgado em 13.12.2006, já esclareceu que “[p]or ato de liberalidade, compreende-se o auto-despojamento de bem ou direito, de que **não resulte qualquer proveito para quem o pratica**” (grifo meu).

³⁴ De acordo com o Pronunciamento Técnico CPC 27, emitido pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis e aprovado pela Deliberação CVM Nº 583, de 31 de julho de 2009, que estabelece o tratamento contábil para ativos imobilizados. Esse pronunciamento determina que a depreciação desse tipo de ativo deve ser calculada levando em consideração a vida útil do ativo e o seu valor recuperável, os quais devem ser reavaliados anualmente. A vida útil de um ativo é definida em termos da utilidade esperada do ativo para a entidade.

³⁵ Fls. 6.563-6.566.

³⁶ Art. 2º - Cumpre aos administradores da companhia aberta comunicar, imediatamente, à CVM e à Bolsa de Valores em que seus valores mobiliários sejam mais negociados, bem como divulgar pela imprensa, ato ou fato relevante ocorrido nos negócios da companhia.

§ 1º - Cabe ao diretor de relações com o mercado promover a comunicação e divulgação referidas no caput deste artigo.

³⁷ Art. 4º - Os atos ou fatos relevantes podem, excepcionalmente, deixar de ser divulgados se os administradores entenderem que sua revelação porá em risco interesse legítimo da companhia.

Parágrafo único - Caso a companhia resolva manter sigilo acerca de ato ou fato relevante, os administradores ficam obrigados a divulgá-lo imediatamente, se a informação escapar ao seu controle ou a cotação das ações da companhia apresentar oscilações atípicas.

³⁸ “Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

§3º As demonstrações financeiras das companhias abertas observarão, ainda, as normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, e serão obrigatoriamente auditadas por auditores independentes registrados na mesma comissão.” (Redação válida à época dos acontecimentos, posteriormente alterada pela Lei nº 11.941, de 2009) (grifo meu).

³⁹ Item 2: “Para permitir uma adequada interpretação das demonstrações financeiras por parte de seus usuários e de quem com base nelas vá tomar decisões de caráter econômico-financeiro, é necessário que as transações entre partes relacionadas sejam divulgadas de modo a fornecer ao leitor, e principalmente aos acionistas minoritários, elementos informativos suficientes para compreender a magnitude, as características e os efeitos deste tipo de transações sobre a situação financeira e sobre os resultados da companhia” (grifo meu).

⁴⁰ Fls. 1.319-1.341.

⁴¹ “Em 7 de abril de 1998, a Sociedade integralizou 13,22% do capital social da Mendes Júnior Trading e Engenharia S.A., através da transferência de ativos intangíveis, conforme Laudo Técnico de Avaliação, emitido em 28 de fevereiro de 1998 por empresa especializada, referentes a cessão de tecnologia (know-how) e assistência técnica, contratualmente previstos desde 1996 e devidamente aprovado pelo Conselho de Administração” (fl. 1.332).

⁴² Fl. 1.332.

⁴³ Fls. 1.339/1.338.

⁴⁴ Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

§3º As demonstrações financeiras das companhias abertas observarão, ainda, as normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, e serão obrigatoriamente auditadas por auditores independentes registrados

na mesma comissão. (Redação válida à época dos acontecimentos, posteriormente alterada pela Lei nº 11.941, de 2009) (grifo meu).

⁴⁵ 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.

§2º A assembleia-geral, quando for de sua competência deliberar sobre o aumento, poderá delegar ao conselho de administração a fixação do preço de emissão de ações a serem distribuídas no mercado.

§3º A subscrição de ações para realização em bens será sempre procedida com observância do disposto no artigo 8º, e a ela se aplicará o disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 98.

§4º As entradas e as prestações da realização das ações poderão ser recebidas pela companhia independentemente de depósito bancário.

§5º No aumento de capital observar-se-á, se mediante subscrição pública, o disposto no artigo 82, e se mediante subscrição particular, o que a respeito for deliberado pela assembleia-geral ou pelo conselho de administração, conforme dispuser o estatuto.

§ 6º Ao aumento de capital aplica-se, no que couber, o disposto sobre a constituição da companhia, exceto na parte final do § 2º do artigo 82.

§ 7º A proposta de aumento do capital deverá esclarecer qual o critério adotado, nos termos do § 1º deste artigo, justificando pormenorizadamente os aspectos econômicos que determinaram a sua escolha.

⁴⁶ Art. 155. O administrador deve servir com lealdade à companhia e manter reserva sobre os seus negócios, sendo-lhe vedado:

(...)

II - omitir-se no exercício ou proteção de direitos da companhia ou, visando à obtenção de vantagens, para si ou para outrem, deixar de aproveitar oportunidades de negócio de interesse da companhia;

⁴⁷ Ver voto proferido por mim no Processo Administrativo Sancionador CVM Nº RJ2009-8316, julgado em 9.4.2013.

Manifestação de voto do Diretor Roberto Tadeu Antunes Fernandes na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 14/2009 realizada no dia 11 de agosto de 2015.

Senhor Presidente, eu acompanho o voto da Relatora.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes
DIRETOR

Manifestação de voto do Presidente da CVM, Leonardo P. Gomes Pereira, na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 14/2009 realizada no dia 11 de agosto de 2015.

Eu também acompanho o voto da Relatora e proclamo o resultado do julgamento, em que o Colegiado desta Comissão, por unanimidade de votos, decidiu por absolvições, inabilitações e multas, nos termos do voto da Diretora-relatora.

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

Leonardo P. Gomes Pereira
PRESIDENTE