

APRECIÇÃO DE PROPOSTA DE TERMO DE COMPROMISSO

INTERESSADOS: DANIEL BENASAYAG BIRMANN

ROBERTO TERZIANI

RELATOR: DIRETOR WLADIMIR CASTELO BRANCO CASTRO

RELATÓRIO

Trata-se de análise de propostas de Termo de Compromisso encaminhadas pelos interessados em epígrafe, ambos indiciados no Inquérito Administrativo CVM nº 14/00.

O presente inquérito administrativo foi instaurado para apurar a possível ocorrência de irregularidades em operações realizadas por intermédio da ARBI S.A. CCTVM, envolvendo papéis da MODATTA ON e PN, FICAP/Marvin ON e PN e CBC PN, no período compreendido entre abril e dezembro de 1995 (fls. 1222).

A Comissão de Inquérito designada para apurar tais irregularidades elaborou Relatório aprovado por este Colegiado, em que foram imputadas aos interessados as seguintes responsabilidades:

- a. Daniel Benasayag Birmann, controlador das empresas Arbi S.A. CCTVM, Arbi Participações S.A., Santa Cruz Seguros S.A., Inter-Continental Seguradora S.A., Itatiaia Seguros S.A. e D.B.B. Consultoria e Participações S.A.:
 - por criação de condições artificiais de demanda, oferta e preço em negócios realizados em bolsa de valores, e por manipulação de preços, ambas as práticas conceituadas pelas alíneas "a" e "b" do item II e vedadas pelo item I da Instrução CVM nº 08/79.
- b. Roberto Terziani:
 - por criação de condições artificiais de demanda, oferta e preços em negócios realizados em bolsas de valores, e por manipulação de preços, conforme conceituado, respectivamente, nas alíneas "a" e "b" do item II e vedado pelo item I da Instrução CVM nº 08/79.

Em 01.08.03, o Sr. Daniel Benasayag Birmann apresentou proposta de Termo de Compromisso em que se comprometia a pagar à CVM o montante de R\$ 50.000,00, a título de ressarcimento pelas despesas administrativas incorridas por esta Autarquia com o presente processo (fls. 1505-1507).

Na mesma data, o Sr. Roberto Terziani também apresentou proposta de Termo de Compromisso, comprometendo-se a (fls. 1508-1513):

- i. em um prazo de 120 dias, realizar estudo sobre (1) a eventual adaptação das regras do "Sarbanes-Oxley Act" ao contexto e mercado brasileiros, em especial às sociedades corretoras; e (2) os controles interno e externo adicionais a serem adotados pelas sociedades corretoras, sem prejuízo às disposições já contidas na Instrução CVM nº 387/03, que substituiu a Instrução CVM nº 220/94, a fim de evitar a ocorrência de irregularidades nas sociedades corretoras;
- ii. em um prazo de 180 dias, redigir uma cartilha refletindo as conclusões obtidas a partir do estudo a que de refere o item (i) acima, a qual compreenderá os seguintes controles:
 1. criação de selo de certificação para as corretoras cumprirem certos requisitos;
 2. criação de certas limitações às corretoras que não tiveram seu selo de certificação atualizado;
 3. entrega de relatório anual às bolsas de valores e à CVM, descrevendo os mecanismos de controles internos utilizados pela corretora naquele ano, incluindo uma avaliação acerca da efetividade dos mecanismos adotados e então apresentados, devendo tal relatório ser assinado pelo diretor responsável da corretora; e
 4. outras regras que vierem a ser desenvolvidas a partir do estudo do item (i).
- iii. ceder à CVM todos os direitos sobre o material de que trata o item (i).

Em 11.08.03, a minuta apresentada pelo Sr. Roberto Terziani foi encaminhada à Procuradoria Jurídica desta CVM (fls. 1515), que se posicionou no sentido de que (fls. 1516-1520):

- i. não há que se falar em cessação da prática das operações supostamente ilícitas, já que esta ter-se-ia encerrado em 1995;
- ii. o conceito a que alude o § 5º, inciso II, do art. 11 da Lei 6.385/76 deve ser tomado em uma concepção ampla, alcançando não apenas os danos suportados por potenciais investidores, como também os prejuízos causados à própria credibilidade do mercado;
- iii. destarte, merece a proposta, enquanto medida tendente a reparar os danos causados, ser apreciada pelo Colegiado; e
- iv. não vislumbrava nenhum vício de legalidade na proposta apresentada.

Posteriormente, em 05.09.03, foi solicitada a manifestação daquela Procuradoria acerca da proposta do Sr. Daniel Benasayag Birmann (fls. 1521).

O Procurador Federal designado para analisar a questão, Dr. José Roberto Pinguêlo Leite, destacou que (fls. 1522-1524):

- i. as supostas irregularidades ocorreram no período de abril a dezembro de 1995, estando, assim, há muito cessadas;
- ii. é difícil acreditar que, diante das espécies de ilícitos dos quais o indiciado está sendo acusado, não tenham ocorrido prejuízos a terceiros;
- iii. independentemente dos custos do processo administrativo, há prejuízo real à credibilidade do próprio mercado de capitais;
- iv. o art. 11 da Lei 6.385/76 e a parte final do inciso II do mesmo artigo referem-se à obrigação de indenizar os prejuízos, com o termo no plural e sem restrições, de forma que o termo de compromisso só atende aos requisitos de legalidade quando se propõe a indenizar todos os prejuízos e

prejudicados; e

- v. a proposta não preenche todos os requisitos legais de que trata o art. 11, § 5º, da Lei 6.385/76, não merecendo ser submetida à deliberação do Colegiado.

O Subprocurador-Chefe em exercício colocou-se de acordo com o entendimento acima relatado, " *entendendo que o tipo de proposta efetuado pode aproximar-se à aplicabilidade da conhecida 'Teoria da Captura'*" (fls. 1524).

O Procurador-Chefe, por sua vez, apresentou despacho em que discordava das manifestações anteriores, assinalando que (fls. 1525-1526):

- i. o ato de indeferimento de uma proposta é de competência do Colegiado da CVM, devendo ser necessariamente submetida ao crivo desse órgão;
- ii. são improcedentes as alegações no sentido de que a proposta apresentada não satisfaz às exigências da lei, porque se verifica a existência de uma proposta de caráter indenizatório; e
- iii. não se pode afirmar, de forma apriorística e categórica, que a conduta do acusado gerou danos ao mercado, tendo em vista os princípios do devido processo legal e da presunção de inocência.

É o Relatório.

VOTO

A aceitação de uma proposta para celebração de "Termo de Compromisso" exige que esta preencha uma série de requisitos expressos no § 5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, bem como no disposto na Deliberação CVM nº 390/2001.

Por seu turno, ao apreciar a proposta que será submetida à apreciação do Colegiado, faz-se necessário atentar para o *caput* do art. 9º da Deliberação CVM nº 390/2001, que assim estabelece:

"Art. 9º A proposta de celebração de termo de compromisso será submetida à deliberação do Colegiado, que considerará, no seu exame, a oportunidade e a conveniência na celebração do compromisso, a natureza e a gravidade das infrações objeto do processo, os antecedentes dos acusados e a efetiva possibilidade de punição, no caso concreto" – grifos meus.

Na proposta que ora está submetida à apreciação, a acusação que recai sobre a conduta dos indiciados é de natureza grave.

Segundo consta do Relatório da Comissão de Inquérito (fls. 1222/1241) e do Relatório de Cumprimento de Diligências (fls. 1342/1346), os proponentes utilizaram-se de sua condição de dirigentes do Grupo Arbi para, mediante operações diretas, manipular e criar condições artificiais de oferta e preço de ações de companhias do aludido Grupo, com o objetivo de valorizar as carteiras de ações das seguradoras, que também faziam parte desse Grupo e, assim, melhorar a avaliação de suas reservas técnicas.

Por todo o exposto, proponho que não devam ser aceitas as propostas de Termo de Compromisso apresentadas pelos indiciados, determinado-se a comunicação da presente decisão aos interessados.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 20 de abril de 2004.

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator