

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº 02/2003

### RELATÓRIO:

1. Trata-se de Inquérito Administrativo instaurado para apurar o eventual uso de informação privilegiada relacionada ao fato relevante, divulgado pela Bompreço S/A – Supermercados do Nordeste ("BOMPREÇO") em 19.03.2001, noticiando a intenção do controlador de fechar o capital da companhia.
2. Em seu relatório (fls. 3275/3308), a Comissão de Inquérito concluiu pela apuração do que se segue (item 61):

*"h os administradores da Bompreço, desde novembro de 2000, já estavam cientes de que, por determinação da Royal Ahold, havia sido iniciado um estudo relacionado à estruturação de uma oferta pública de compra de ações preferenciais visando ao fechamento de capital da Companhia, tendo sido, a partir de dezembro de 2000, contratado para desenvolver o referido estudo, o CSFB;*

- o o CSFB fez o estudo retromencionado, no período de 19 de dezembro de 2000 a 12 de janeiro de 2001, tendo-o apresentado à administração da Bompreço nessa última data, estudo esse que, inclusive, já sugeria um preço de oferta compreendido em um intervalo de R\$ 10,60 a R\$ 12,90, e com média correspondente a R\$11,80;
- o no período de 09 a 12.01.01, as negociações com as ações preferenciais Bompreço tiveram uma movimentação atípica, fato esse questionado pela Bovespa, tendo a administração da Companhia, em resposta datada de 15.01.01, omitido a existência do estudo elaborado pelo CSFB, alegando inexistir situação que justificasse as oscilações que os valores mobiliários da Bompreço vinham apresentando;
- o a movimentação atípica das ações Bompreço intensificou-se no decorrer do mês de janeiro de 2001, tendo sido constatado, naquele mês, um extraordinário aumento da quantidade negociada e a expressiva elevação de sua cotação de 58%, mas, apesar dessas ocorrências, a administração da Companhia continuou omitindo a existência do estudo elaborado pelo CSFB;
- o em fevereiro de 2001, apesar da continuidade da movimentação atípica das ações preferenciais Bompreço e da matéria veiculada pelo Relatório Reservado, de 19.02, citando inclusive que a Royal Ahold deveria ofertar cerca de R\$ 12,00/ação, quase que coincidente com o preço médio de oferta de R\$ 11,80 sugerido no estudo feito pelo CSFB e exatamente aquele que, posteriormente, veio a ser divulgado no Fato Relevante, a administração da Companhia insistiu em ocultar a existência de tal estudo, e
- o a Royal Ahold, controladora da Bompreço, declarou que, no seu entender, não havia Fato Relevante, mas, sim, apenas um estudo de avaliação sobre um possível fechamento de capital da Companhia e suas conseqüências, e que, até março de 2001, não havia sido tomada uma decisão final sobre o assunto, razão pela qual a administração da Bompreço não divulgou fato relevante ao mercado, apesar da surpreendente movimentação registrada nas negociações com ações preferenciais Bompreço, a partir de janeiro de 2001, seja pelas quantidades negociadas seja pela expressiva oscilação na cotação das ações, especialmente observada naquele mês, com alta de 58%, além das notícias veiculadas pela imprensa."

3. Afirma ainda a Comissão que:

*"A movimentação atípica observada no início de janeiro de 2001, a expressiva elevação de 58% da cotação das ações preferenciais Bompreço ocorrida nesse mês e os questionamentos feitos pela Bovespa, além das notícias veiculadas na imprensa, em janeiro e em fevereiro de 2001, foram, no decorrer de dois meses, motivos mais que suficientes para que a administração da Companhia divulgasse a existência do estudo para a estruturação de oferta pública visando ao fechamento do capital da Bompreço. Entretanto, a administração da Companhia continuou ocultando a existência desse estudo." (item 49 do Relatório)*

4. É de se destacar também o disposto no item 64 do Relatório da Comissão de Inquérito, ao salientar que a conduta da administração da BOMPREÇO de omitir a existência do estudo com vistas ao fechamento de capital "(...)certamente prejudicou a decisão de investimento dos demais acionistas, que, ao darem crédito às negativas da Companhia, podem ter decidido alienar suas ações antes da oferta pública e, caso soubessem da existência do estudo, poderiam ter postergado a venda, aderindo à oferta ao preço de R\$ 12,00, preço este superior ao praticado no mercado antes da divulgação do Fato Relevante." (fls. 3298)

5. Por fim, ressalta a Comissão que, ainda que haja indícios de ocorrência de vazamento da informação acerca do estudo feito pelo CSFB sobre a estruturação de oferta pública visando ao fechamento do capital da BOMPREÇO, em decorrência da extraordinária oscilação ocorrida nos negócios com tais ações, especialmente em janeiro de 2001, não restou comprovado o uso de informação privilegiada por parte das pessoas físicas e jurídicas investigadas, selecionadas por critérios de amostragem (item 87 do Relatório).

6. Diante do apurado, a Comissão de Inquérito concluiu pelas seguintes responsabilidades:

6.I Pela inobservância do disposto no artigo 116, § único e, também, do artigo 117, § 1º, alínea "e", ambos da Lei nº 6404/76(1): **Koninklijke Ahold N.V. (Royal Ahold)**, na qualidade de acionista controladora da BOMPREÇO, à época dos fatos;

6.II. Por terem infringido o estabelecido na Lei nº 6404/76, artigos 117, §2º, 153, 154, *caput*, e 157, § 4º e, ainda, o disposto na Instrução CVM nº31/84, art. 4º, § único(2):

- a. **Allan Stewart Noddle**, à época, Presidente do Conselho de Administração da BOMPREÇO;
- b. **Adriaan Michael Meurs**, à época, 1º Vice Presidente do Conselho de Administração da BOMPREÇO;
- c. **Thomas Durk Hendricus Den Hertog**, à época, 2º Vice Presidente do Conselho de Administração e Diretor Presidente da BOMPREÇO;
- d. **Marcelo José Ferreira e Silva**, à época, Diretor Administrativo e de Relações com Investidores da BOMPREÇO; e

e. **Roberto Britto**, à época, Diretor sem designação específica da BOMPREGO.

7. Quando da apresentação das razões de defesa pelos acusados, somente a Royal Ahold manifestou o interesse em celebrar Termo de Compromisso (fls. 3399/3400), tendo encaminhado tempestivamente a proposta, nos termos da Deliberação CVM nº 390/01 (fls. 3480/3483). Entretanto, a Royal Ahold também requer, perante esta Autarquia, a extensão dos efeitos e benefícios de sua proposta aos demais acusados no âmbito do presente processo.

8. A respeito, insta salientar que a Royal Ahold e os Srs. Allan Stewart Noddle, Adriaan Michael Meurs e Thomas Durk Hendricus Den Hertog são representados ante esta CVM pelos mesmos procuradores, de sorte que a proposta de Termo de Compromisso apresentada poderá produzir efeitos em relação a todos eles. O mesmo, contudo, não se aplica aos Srs. Marcelo José Ferreira e Silva e Roberto Britto, haja vista não terem outorgado poderes de representação aos advogados signatários da proposta em questão. Nesse sentido manifestou-se a Procuradoria Federal Especializada da CVM, conforme despacho às fls. 3489 e 3490.

9. Os proponentes comprometem-se a indenizar a CVM na quantia total de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), pelos prejuízos eventualmente sofridos, assim considerados aqueles relacionados aos custos e despesas incorridos com a instauração do Processo Administrativo Sancionador. Destacam ainda que a proposta em tela foi formulada "(...) à vista do limite legal de imputação de multa previsto do inciso I do Parágrafo 1º do Art. 11 da Lei nº 6.387/76[sic], conforme alterada, vez que os demais incisos II e III da referida lei não seriam aplicáveis em virtude da natureza do objeto do Processo Administrativo Sancionador." (fls. 3482)

10. Nos termos da Deliberação CVM nº 390/01, a Procuradoria Federal Especializada – PFE apreciou a legalidade da proposta, concluindo que a mesma atende ao requisito constante do inciso I do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/75, por se tratar de ato de caráter instantâneo, já estando plenamente consumado. Todavia, entende que não se configurou o preenchimento do requisito constante do inciso II do mesmo dispositivo legal, uma vez que a proposta "(...) não faz qualquer alusão à indenização dos prejuízos sofridos pelos acionistas da Bomprego S/A Supermercados do Nordeste que, não sabendo da existência de estudos com vistas ao fechamento de capital da companhia, alienaram suas ações antes da oferta pública de aquisição levada a efeito em 12 de dezembro de 2001." (fls. 3487/3490).

11. Conforme supramencionado, a PFE registra ainda que, mesmo que reste ultrapassado o óbice legal acima referido, a proposta, eventualmente aceita, somente poderá produzir efeitos em relação a Royal Ahold e aos Srs. Allan Stewart Noddle, Adriaan Michael Meurs e Thomas Durk Hendricus Den Hertog, vez que os demais acusados não outorgaram poderes aos advogados signatários da proposta em apreço.

12. Em reunião realizada em 21/02/06, o Comitê de Termo de Compromisso decidiu negociar com os proponentes as condições da proposta apresentada, nos termos do §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05. No entendimento do Comitê, a proposta merecia ser aperfeiçoada, de forma a contemplar a indenização dos acionistas da BOMPREGO potencialmente prejudicados em razão das irregularidades apontadas pela Comissão de Inquérito.

13. O Comitê, portanto, apresentou aos proponentes o entendimento acima referido, em reunião realizada com seus procuradores em 08/03/06. Todavia, tendo em vista a necessidade de uma melhor avaliação da questão por parte dos proponentes, foi fixado prazo, até 29/03/06, para que os mesmos apresentassem suas considerações e, conforme o caso, fosse retomada a discussão (Ata da Reunião às fls. 3492).

14. Em 29/03/06, os proponentes, na figura de seu procurador, encaminharam a esta CVM documento no qual reafirmam entendimento consubstanciado em suas razões de defesa, no sentido de que inexistem "(...) quaisquer prejuízos, reais ou potenciais, passíveis de indenização aos acionistas da Companhia, razão pela qual os Defendentes não podem concordar com a contra-proposta formulada pelo Comitê de Termo de Compromisso." (fls. 3495/3497)

#### FUNDAMENTOS:

15. O parágrafo 5º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, estabelece que a CVM poderá, a seu exclusivo critério, se o interesse público permitir, suspender, em qualquer fase, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, se o investigado ou acusado assinar termo de compromisso, obrigando-se a cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pela CVM e a corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

16. Ao normatizar a matéria, a CVM editou a Deliberação CVM nº 390/01, alterada pela Deliberação CVM nº 486/05, que dispõe em seu art. 8º sobre a competência deste Comitê de Termo de Compromisso para, após ouvida a Procuradoria Federal Especializada sobre a legalidade da proposta, apresentar parecer sobre a oportunidade e conveniência na celebração do compromisso, e a adequação da proposta formulada pelo acusado, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

17. Por sua vez, o art. 9º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05, estabelece como critérios a serem considerados quando da apreciação da proposta, além da oportunidade e da conveniência em sua celebração, a natureza e a gravidade das infrações objeto do processo, os antecedentes dos acusados e a efetiva possibilidade de punição, no caso concreto.

18. Em que pese a negociação das condições da proposta junto aos proponentes, nos termos da legislação aplicável à matéria, não se logrou êxito em contemplar a indenização dos prejuízos potencialmente sofridos pelos acionistas da BOMPREGO que, não sabendo da existência de estudos com vistas ao fechamento de capital da companhia, alienaram suas ações antes da oferta pública. Conforme ressaltado pela Comissão de Inquérito, caso soubessem da existência do estudo, tais acionistas poderiam ter postergado a venda, aderindo à oferta por preço superior ao praticado no mercado antes da divulgação do Fato Relevante.

19. Insta salientar que a indenização pretendida, para fins do atendimento ao disposto no inciso II, §5º, art. 11, da Lei nº 6.385/76, seria plenamente viável a partir da adoção de critério a ser definido com base em elementos já constantes dos autos, tais como as datas em que se verificou a forte oscilação dos papéis e a data de publicação do Fato Relevante. Em um segundo momento, os proponentes poderiam publicar editais convocando os ex-acionistas da BOMPREGO que se enquadrassem no critério então estabelecido, para fins de identificação e quantificação dos prejuízos porventura sofridos e o conseqüente ressarcimento dos prejudicados.

20. Destarte, ao contrário do entendimento apresentado pelos proponentes, o Comitê depreende que no caso em tela é possível apontar a ocorrência de potencial prejuízo decorrente da irregularidade supostamente praticada, bem como mensurá-lo nos autos, viabilizando a celebração do termo, com a devida indenização dos eventuais prejudicados.

21. Entretanto, considerando que a proposta ora em análise não faz qualquer alusão à indenização dos prejuízos sofridos pelos acionistas da BOMPREGO, conforme acima referido, infere-se não restar cumprido o requisito legal de que trata o inciso II, §5º, art. 11, da Lei nº 6.385/76, para fins de celebração do Termo de Compromisso. Nesse sentido, cabe frisar, manifestou-se a PFE ao apreciar a legalidade da proposta, nos termos da Deliberação CVM nº 390/01.

#### CONCLUSÃO

22. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a rejeição da proposta de Termo de Compromisso apresentada pela Koninklijke Ahold N.V. e os srs. Allan Stewart Noddle, Adriaan Michael Meurs e Thomas Durk Hendricus Den Hertog.

Rio de Janeiro, 29 de março de 2006.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Elizabeth Lopez Rios Machado

Superintendente de Relações com Empresas

Antonio Carlos de Santana

Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

**(1) Lei nº 6404/76:**

**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.

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

**§ 1º** São modalidades de exercício abusivo de poder:

**e)** induzir, ou tentar induzir, administrador ou fiscal a praticar ato ilegal, ou, descumprindo seus deveres definidos nesta Lei e no estatuto, promover, contra o interesse da companhia, sua ratificação pela assembleia-geral;

**(2) Lei nº 6404/76:**

**Art. 117, § 2º** No caso da alínea 'e' do § 1º, o administrador ou fiscal que praticar o ato ilegal responde solidariamente com o acionista controlador.

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

**Art. 154, caput.** 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.

**Art. 157, § 4º** Os administradores da companhia aberta são obrigados a comunicar imediatamente à bolsa de valores e a divulgar pela imprensa qualquer deliberação da assembleia-geral ou dos órgãos de administração da companhia, ou fato relevante ocorrido nos seus negócios, que possa influir, de modo ponderável, na decisão dos investidores do mercado de vender ou comprar valores mobiliários emitidos pela companhia.

**Instrução CVM nº 31/84:**

**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.