

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2007/5041

RELATÓRIO

1. Trata-se de Termo de Acusação (fls. 53 a 66), instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP em face do Sr. **Luis Antonio Oselame** e das Sras. **Márcia Mascioli**, **May Mascioli** e **Silvia Mascioli**, visando a apurar as responsabilidades pela não divulgação de aquisição de participação acionária relevante da Fras-Le S.A. ("Fras-le").
2. O presente termo de acusação originou-se do Processo CVM nº RJ2007/3144, que trata de irregularidade detectada, decorrente de pedido de dispensa de divulgação de informações sobre a aquisição de participação acionária relevante na companhia aberta Fras-Le, protocolado em 30.03.07, em conjunto, pelas investidoras Márcia Mascioli, Silvia Mascioli e May Mascioli ("investidoras").
3. Tal correspondência dispunha, em suma, que: (i) em **23.02.07** as investidoras passaram a deter, conjuntamente, **5,07%** das ações preferenciais de emissão da Fras-Le; (ii) a referida aquisição não se enquadra nas hipóteses previstas no §5º do art. 12 da Instrução CVM nº 358/02, permitindo requerer a concessão da dispensa da divulgação desse fato pela imprensa; e (iii) tais informações foram comunicadas à Fras-Le, com cópia à CVM e à BOVESPA, a fim de que o DRI adotasse as providências cabíveis, no tocante à divulgação da aquisição via sistema IPE. (Parágrafos 2º e 4º do Termo de Acusação)
4. Em 10.04.07, foi encaminhado o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-1/Nº164/07 ao DRI da Fras-Le, Sr. Luis Antônio Oselame, determinando que a companhia atendesse o disposto no § 6º do art. 12 da Instrução CVM nº 358/02 (conforme alterada pela Instrução CVM nº 449, de 15.03.07), divulgando via Sistema IPE, na categoria adequada, o teor da operação comunicada pelas investidoras, e reapresentando o formulário IAN atualizado de forma a refletir a participação acionária de 5,07% do total de ações preferenciais atingida por aquelas. Adicionalmente, foram-lhe solicitados esclarecimentos acerca do não atendimento às obrigações previstas no citado §6º, tendo em vista a afirmação das investidoras no sentido de que haviam lhe comunicado, para as providências cabíveis, a aquisição da participação acionária em tela.
5. Em 13.04.07, foi protocolizada resposta ao referido Ofício, por meio da qual o DRI esclareceu que: (Parágrafo 8º do Termo de Acusação)
 - a. a correspondência datada de 21 de março de 2007, informando a aquisição de participação acionária relevante, de espécie preferencial, de emissão da Fras-Le S/A, pelos investidores Márcia Mascioli, Silvia Mascioli e May Mascioli foi recebida nas dependências da Companhia em **26.03.07**;
 - b. o comunicado ao mercado e as devidas atualizações no formulário IAN não foram realizadas de imediato, devido ao fato da Fras-Le S.A. estar cumprindo calendário de eventos corporativos, através de apresentações de seus resultados aos Membros da APIMEC – Associação dos Analistas e Profissionais de Investimentos do Mercado de Capitais, nas principais capitais do País. Tais apresentações ocorreram durante as semanas dos dias 26.03.07 a 05.04.07, conseqüentemente, ausentando toda a equipe de relações com Investidores da Companhia nesse período, a qual é responsável pela elaboração e envio das divulgações ao mercado, bem como, das atualizações dos formulários ITR/DFP/IAN; e
 - c. na manhã do dia **12.04.07**, foram atendidos os itens solicitados no OFÍCIO em referência, sendo que o formulário IAN já está atualizado nos bancos de dados da CVM – Comissão de Valores Mobiliários e o comunicado de aquisição encontra-se disponível ao mercado.
6. No que tange ao pleito formulado pelas investidoras (pedido de dispensa da divulgação da aquisição acionária relevante pela imprensa), a CVM esclareceu-lhes que restara prejudicado, considerando que, diante da alteração da Instrução CVM nº 358/02, conforme promovida pela Instrução CVM nº 449/07 (vigente a partir de 19.03.07), foi retirada a previsão para concessão, pela CVM, de dispensa de publicação de fato relevante, relativo à aquisição de participação acionária que corresponda a 5% ou mais de espécie ou classe de ações representativas do capital de companhia aberta.
7. Na mesma ocasião, com a finalidade de atender ao disposto no art 6º-B da Deliberação CVM nº 457/02, foi solicitado às investidoras o encaminhamento de manifestação a respeito de infração ao disposto no *caput* e no §3º do artigo 12 da Instrução CVM nº 358/02, tendo em vista que não houve o envio imediato à CVM da comunicação da referida aquisição, tampouco a imediata publicação de fato relevante, nos termos do art. 3º da mesma Instrução. (Parágrafo 12 do Termo de Acusação)
8. Em resposta, as investidoras enviaram, em conjunto, correspondência protocolizada em 18.05.07, nos seguintes principais termos: (Parágrafo 13 do Termo de Acusação)
 - a. de acordo com a Instrução CVM nº 358/02 (com a redação que lhe foi dada pela Instrução CVM nº 449/07), em vigência a partir de 19.03.07, não há mais a obrigatoriedade de envio à CVM, à bolsa de valores e à entidade do mercado de balcão as informações de que trata o seu art. 12. Da mesma forma, a nova redação do referido artigo dispensa ainda a divulgação dessas mesmas informações;
 - b. além disso, cumpre esclarecer que a aquisição, por nós, das ações preferenciais de emissão da Fras-le S/A, não resulta em nenhuma das hipóteses do § 5º do artigo 12, motivo que ratifica a inexistência da obrigação de informação e divulgação de conformidade com o que previa a revogada redação do *caput* do mesmo art. 12;
 - c. por fim, e para demonstrar a regularidade da conduta dos adquirentes das ações acima referidas, vem esclarecer que atual redação do art. 12 "*caput*" e §3º da Instrução CVM nº 358/02, prevê a obrigação de os adquirentes que atingirem participação que corresponda a 5% ou mais de espécie e classe de ações representativas do capital de companhia aberta, enviar a companhia, e somente a ela, as informações enumeradas em seus incisos I a V, requisito que foi cumprido, conforme pode se verificar nos documentos ora juntados, e ainda assim, foi pela companhia publicadas em 09.04.07;
 - d. além disso, cumpre justificar que o atraso se deveu a impossibilidade da imediata afirmação de que as três pessoas formavam um grupo de mesmo interesse, dado que uma delas pretendia na época da aquisição desfazer-se das ações no curto prazo, ao contrário das outras duas e, por este fato, pediríamos a dispensa da publicação.
9. Em que pesem os argumentos expostos pelas investidoras, a SEP destacou que as mesmas deveriam, nos termos da Instrução CVM nº 358/02 vigente à época ⁽¹⁾, ou seja, imediatamente após a primeira aquisição, ter publicado fato relevante ou, alternativamente, pedir dispensa de tal publicação à CVM, também imediatamente após a operação (ocorrida em 23.02.07). Não obstante, o pedido de dispensa, junto com a

comunicação prevista no §3º do art. 12 da citada Instrução, só foi protocolizado na CVM em 30.03.07, mais de um mês após alcançada pelas investidoras a participação superior a 5% das ações preferenciais da Fras-Le. (Parágrafos 18 e 19 do Termo de Acusação)

10. Frisou-se ainda que, conforme as próprias investidoras se caracterizam em seu pedido de dispensa, trata-se de um grupo de pessoas agindo em conjunto, nos termos do citado art. 12 da Instrução CVM nº 358/02, o qual, ademais, não concede tratamento diferenciado de procedimentos em razão de a aquisição em tela ter como objetivo a alienação no curto ou no longo prazo. (Parágrafos 20 e 22 do Termo de Acusação)
11. Especificamente quanto à atuação do DRI da Fras-le, a SEP concluiu que o mesmo tomou conhecimento da operação após as alterações promovidas na Instrução CVM nº 358/02, devendo, portanto, proceder conforme disposto em seu art. 12, §6º, *in verbis*:

*"§ 6º O Diretor de Relações com Investidores é o responsável pela transmissão das informações, **assim que recebidas pela companhia**, à CVM e, se for o caso, às bolsas de valores ou às entidades do mercado de balcão organizado em que as ações da companhia sejam admitidas à negociação, bem como por atualizar o formulário IAN no campo correspondente."*

12. Verificou-se, contudo, que somente em 12.04.07 - 17 dias após o recebimento da comunicação das investidoras - o DRI divulgou o comunicado ao mercado a respeito das aquisições, bem como atualizou o IAN, referente ao exercício findo em 31.12.05, no campo correspondente. (Parágrafo 26 do Termo de Acusação)
13. Diante de todo o exposto, a SEP propôs a responsabilização das seguintes pessoas:

- **Márcia Mascioli, Sílvia Mascioli e May Mascioli, na qualidade de acionistas da Fras-Le**, pela infração ao *caput* e ao §3º do art. 12 da Instrução CVM nº 358/02, vigentes em 23.02.07, por não publicar fato relevante ou, alternativamente, protocolizar pedido de dispensa de tal publicação, tampouco comunicar a CVM, imediatamente após a aquisição, em conjunto, de 5,07% das ações preferenciais de emissão da Fras-Le; e

- **Luis Antonio Oselame, na qualidade de Diretor de Relações com Investidores da Fras-Le**, eleito em 02.05.06⁽²⁾, pela infração ao disposto no §6º do art. 12 da Instrução CVM nº 358/02, conforme alterada, por não ter enviado o comunicado ao mercado e não ter atualizado o IAN referente ao exercício social findo em 31.12.05, assim que recebeu a comunicação das senhoras Márcia, Sílvia e May Mascioli, em 26.03.07, informando a aquisição, em conjunto, de 5,07% das ações preferenciais de emissão da Fras-Le.

14. Devidamente intimados, os acusados apresentaram defesa tempestiva, bem como propostas de Termo de Compromisso, tratadas separadamente a seguir:

14.1 Proposta conjunta de Márcia Mascioli, Sílvia Mascioli e May Mascioli: (fls. 94/95) - Comprometem-se a:

- a. comunicar à CVM acerca da aquisição, em data de 27/02/07, de 5,07% das ações preferenciais de emissão da Fras- le SA;
- b. publicar nos jornais de grande circulação utilizados habitualmente pela companhia, ou de forma resumida com indicação dos endereços na rede mundial de computadores – Internet, onde a informação completa deverá estar disponível a todos os investidores, em teor no mínimo idêntico àquele remetido à CVM, o fato da aquisição de 5,07% das ações preferenciais de emissão da Companhia Fras – le SA.

14.2. Proposta de Luis Antonio Oselame: (fls. 107/108): Compromete-se a publicar, em jornais de grande circulação, dando assim publicidade ao Mercado do fato da aquisição por grupo de investidores de 5,07% das ações preferenciais da Companhia Fras-le S.A., bem como atualizar o cadastro IAN.

15. Nos termos da Deliberação CVM nº 390/01 a Procuradoria Federal Especializada – PFE analisou os aspectos legais das propostas apresentadas (fls. 114/120), manifestando o entendimento de que, no presente caso, não há que se falar em cessação da prática da atividade ilícita (requisito do inciso I do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76), *"tendo em vista que a prática da conduta ilícita que estaria sendo imputada aos investigados já deveria estar sendo corrigida, e, frise-se que somente podem ser objeto desta cláusula aquelas infrações cuja execução se prolongue no tempo, posto que apenas se pode cessar aquilo que ainda está em curso."*

16. Quanto ao requisito do inciso II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76 (correção das irregularidades com indenização dos prejuízos), opinou a PFE que não resta atendido, considerando que, ainda que inexistia prejuízo individualmente mensurável, em tais hipóteses de ilícitos contra o mercado de valores mobiliários, há o prejuízo difuso para o mercado de valores mobiliários como um todo.

17. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 22/01/08 o Comitê decidiu negociar com os proponentes as condições das propostas de termo de compromisso que lhe pareciam mais adequadas, nos termos a seguir reproduzidos:

17.1. Negociação da proposta conjunta de Márcia Mascioli, Sílvia Mascioli e May Mascioli

"No entendimento do Comitê, a proposta merece ser aperfeiçoada, visto que a comunicação à CVM da aquisição, em 23.02.07, de 5,07% de ações preferenciais de emissão da Fras-Le S/A, bem como a sua publicação em jornais de grande circulação, afigura-se neste momento sem propósito, considerando: (i) o significativo período já transcorrido desde a citada aquisição; (ii) o advento da Instrução CVM nº 449/07, que passou a restringir a obrigatoriedade de publicação na imprensa aos casos em que a aquisição resulte ou tenha sido efetuada com o objetivo de alterar a composição do controle ou a estrutura administrativa da sociedade, bem como aos casos em que a aquisição gere a obrigação de realização de oferta pública, nos termos da Instrução CVM nº 361/02; e (iii) que tal aquisição já foi comunicada a esta Autarquia, e divulgada ao público investidor por meio de Comunicado ao Mercado de 12/04/07, denotando, de certa forma, o atendimento ao requisito da correção das irregularidades apontadas, nos termos do inciso II (primeira parte) do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76.

Ocorre que, segundo orientação do Colegiado desta Autarquia, além do atendimento dos requisitos mínimos estabelecidos em lei para a celebração do Termo de Compromisso, as prestações em termos de compromisso não destinadas ao reembolso dos prejuízos (individualizados) devem consistir em obrigação suficiente para inibir a prática de infrações assemelhadas pelos próprios proponentes e por terceiros que estejam em situação similar a daqueles.

Tal entendimento pode ser constatado a partir dos recentes Termos de Compromisso firmados com esta Comissão, onde são assumidos compromissos de caráter pecuniário em benefício do mercado de valores mobiliários, por intermédio de seu órgão regulador, em montante dado como bastante para o atendimento à finalidade preventiva do instituto de que se cuida.

Nesse sentido, o Comitê sugere às proponentes o aprimoramento de sua proposta, de sorte a contemplar obrigação de pagamento à CVM da

ordem de R\$ 30 mil, observando que o prazo praticado em compromissos dessa natureza é de 10 (dez) dias, a contar da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União.

Diante do exposto, o Comitê assinala o prazo de 10 (dez) dias úteis para que as proponentes, querendo, aditem os termos de sua proposta inicial, a contar da data de recebimento da presente comunicação."

17.2. Negociação da proposta de Luis Antonio Oselame

"No entendimento do Comitê, a proposta merece ser aperfeiçoada, visto que a publicação de Comunicado ao Mercado, informando a aquisição, em 23.02.07, de 5,07% de ações preferenciais de emissão da Fras-Le por grupo de investidores, afigura-se neste momento sem propósito, considerando: (i) o significativo período já transcorrido desde a citada aquisição; e (ii) que tal aquisição já foi objeto de divulgação ao público investidor em 12/04/07, bem como já foi atualizado o Formulário IAN, denotando o atendimento ao requisito da correção das irregularidades apontadas, nos termos do inciso II (primeira parte) do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76.

Ocorre que, segundo orientação do Colegiado desta Autarquia, além do atendimento dos requisitos mínimos estabelecidos em lei para a celebração do Termo de Compromisso, as prestações em termos de compromisso não destinadas ao reembolso dos prejuízos (individualizados) devem consistir em obrigação suficiente para inibir a prática de infrações assemelhadas pelos próprios proponentes e por terceiros que estejam em situação similar a daqueles.

Tal entendimento pode ser constatado a partir dos recentes Termos de Compromisso firmados com esta Comissão, onde são assumidos compromissos de caráter pecuniário em benefício do mercado de valores mobiliários, por intermédio de seu órgão regulador, em montante dado como bastante para o atendimento à finalidade preventiva do instituto de que se cuida.

Nesse sentido, o Comitê sugere ao proponente o aprimoramento de sua proposta, de sorte a contemplar obrigação de pagamento à CVM da ordem de R\$ 30 mil, observando que o prazo praticado em compromissos dessa natureza é de 10 (dez) dias, a contar da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União.

Diante do exposto, o Comitê assinala o prazo de 10 (dez) dias úteis para que o proponente, querendo, adite os termos de sua proposta inicial, a contar da data de recebimento da presente comunicação."

18. Em 25.01.08, o Sr. Luis Antonio Oselame manifestou sua concordância com os termos sugeridos pelo Comitê (E-mail à fl. 121), comprometendo-se a pagar à CVM o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

19. Igualmente as Sras. Márcia Mascioli, Silvia Mascioli e May Mascioli apresentaram nova proposta de Termo de Compromisso (fls. 127/129), obrigando-se a pagar à CVM o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), no prazo de 10 (dez) dias contados da publicação do Termo no Diário Oficial da União.

FUNDAMENTOS

20. 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.

21. 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.

22. 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.

23. Por ocasião da análise da proposta, cumpre verificar não somente o atendimento aos requisitos legais necessários à celebração do Termo de Compromisso, como também a sua adequação ao instituto em tela, especialmente a proporcionalidade entre os compromissos assumidos e a reprovabilidade da conduta imputada aos proponentes, evidenciando a conveniência e oportunidade na celebração do ajuste de que se cuida.

24. Face à negociação realizada, os proponentes aditaram suas propostas nos moldes sugeridos pelo Comitê, contemplando compromisso tido como bastante para desestimular condutas assemelhadas, em atendimento à finalidade preventiva do instituto de que se cuida. Deste modo, o Comitê considera que, além do preenchimento dos requisitos legais insertos nos incisos I e II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, as novas propostas apresentadas coadunam-se com o instituto em tela, mostrando-se conveniente e oportuna sua aceitação.

25. Por fim, é de se sugerir a fixação do prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União, para o cumprimento das obrigações pecuniárias assumidas, bem como a designação da Superintendência Administrativo-Financeira – SAD para o seu atesto.

CONCLUSÃO

26. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **aceitação** da proposta de Termo de Compromisso apresentada por: (i) Márcia Mascioli, May Mascioli e Silvia Mascioli; e (ii) Luis Antonio Oselame.

Rio de Janeiro, 20 de fevereiro de 2008

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Ronaldo Cândido da Silva

Gerente de Normas de Auditoria

Luis Mariano de Carvalho

Superintendente de Fiscalização Externa

[\(1\)](#) Instrução CVM nº 358/02 (anteriormente ao advento da Instrução CVM nº 449/07):

*"Art. 12. Os acionistas controladores, diretos ou indiretos, e os acionistas que elegerem membros do Conselho de Administração ou do conselho fiscal, bem como qualquer pessoa natural ou jurídica, ou grupo de pessoas, agindo em conjunto ou representando um mesmo interesse, que atingir participação, direta ou indireta, que corresponda a 5% (cinco por cento) ou mais de espécie ou classe de ações representativas do capital de companhia aberta, deve enviar à CVM e, se for o caso, à bolsa de valores e entidade do mercado de balcão organizado em que os valores mobiliários de emissão da companhia sejam admitidos à negociação, assim como divulgar, **nos termos do art. 3o**, declaração contendo as seguintes informações:*

(...)

§3o A comunicação à CVM, e, se for o caso, à bolsa de valores e entidade do mercado de balcão organizado em que os valores mobiliários de emissão da companhia sejam admitidos à negociação, será feita imediatamente após ser alcançada a participação referida no caput.

(...)

§5o A CVM poderá autorizar a dispensa da divulgação pela imprensa, em face do grau de dispersão das ações da companhia no mercado, e da declaração do adquirente de que suas compras não objetivam alterar a composição do controle ou a estrutura administrativa da sociedade, desde que assegurada a efetiva publicidade por meio de divulgação julgada satisfatória pela CVM

(...)

Art. 3o Cumpre ao Diretor de Relações com Investidores divulgar e comunicar à CVM e, se for o caso, à bolsa de valores e entidade do mercado de balcão organizado em que os valores mobiliários de emissão da companhia sejam admitidos à negociação, qualquer ato ou fato relevante ocorrido ou relacionado aos seus negócios, bem como zelar por sua ampla e imediata disseminação, simultaneamente em todos os mercados em que tais valores mobiliários sejam admitidos à negociação." (grifamos)

[\(2\)](#) Segundo o IAN referente ao exercício social findo em 31.12.06, o atual Diretor de Relações com Investidores, eleito em 19.04.07 é o Sr. Daniel Raul Randon, ocupando o Sr. Luis Antonio Oselame o cargo de Diretor Executivo.