

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

### PROCESSO ADMINISTRATIVO CVM N° RJ2008/5880

#### RELATÓRIO

1. Trata-se de pedido de reconsideração de decisão do Colegiado e, alternativamente, de nova proposta de Termo de Compromisso, apresentados pelo Banco UBS Pactual S/A ("**UBS**"), previamente à instauração de Processo Administrativo Sancionador por parte desta Comissão, nos termos do §3º do art. 7º da Deliberação CVM nº 390/01.

2. O presente processo cuida de irregularidade relativa ao descumprimento do disposto no artigo 12 da Instrução CVM nº 358/02(1), referente à aquisição, pelo UBS, de participação acionária relevante em ações preferenciais de emissão do Banco Cruzeiro do Sul S/A, entre 04.04.08 e 02.06.08, sem qualquer divulgação.

3. Cabe ressaltar, conforme o MEMO/SEP/GEA-1/Nº097/2008 (fls. 27/29), que o UBS é o formador de mercado das ações preferenciais da Banco Cruzeiro do Sul S/A, nos termos da Instrução CVM nº 384/03, figurando ainda como contra parte do mesmo nos contratos de troca de fluxos financeiros futuros (SWAPS) equivalentes, de um lado, à variação do preço das ações preferenciais de sua emissão (CZRS4) e, de outro lado, à variação do CDI ajustado pelo spread pré-determinado, no valor de R\$ 50 milhões de reais.

4. Tendo em vista o ocorrido, a SEP encaminhou ao UBS o Ofício/CVM/SEP/GEA-1 nº 235, em 23.06.08, solicitando esclarecimentos sobre o não atendimento às disposições da Instrução CVM nº358/02, e determinando o envio ao Banco Cruzeiro do Sul S/A da comunicação exigida pelo artigo 12 deste normativo, para divulgação via sistema IPE, no prazo de dois dias úteis. (fls.05)

5. Em 25.06.08 o UBS encaminhou expediente, informando que, em 17.04.08 atingira a posição acionária relevante representativa de 5,76% do capital não votante do Banco Cruzeiro do Sul S/A e que, em 21/05/08, aumentara esta participação relevante para 10,86%. Destacou que tal aquisição foi realizada dentro do contexto de operações de *equity swap* celebradas com o Banco Cruzeiro do Sul S/A, de sorte que não se buscava alterar a composição de controle ou a estrutura administrativa do mesmo, tampouco atingir qualquer participação acionária em particular. Acresceu que a citada operação de swap já havia sido amplamente divulgada ao mercado, tendo inclusive sido publicado fato relevante, em 04.04.08, pelo Banco Cruzeiro do Sul S/A. (fls.24/25)

6. Adicionalmente, o UBS esclareceu que não encaminhou a comunicação exigida pelo art. 12 da Instrução CVM nº358/02 no prazo em razão de falha operacional no seu sistema de controle, mas que corrigira tal irregularidade mediante o envio, em 25.06.08, das informações ao Banco Cruzeiro do Sul S/A.(2)(fls.24/25)

7. Com relação à resposta do UBS, a área técnica, no MEMO CVM/SEP/GEA-1/Nº097/08, de 02.07.08 (fls.27/29), teceu as seguintes principais considerações:

*"Quanto ao quesito dispersão acionária, segundo informações contidas nos quadros 03.01 e 03.02 do seu formulário IAN de 31/12/2007, informamos que 81,08% do capital não votante, 0% do capital votante e 25,30% do capital total da Empresa se encontram em circulação no mercado.*

*Quanto aos quesitos materialidade e autoria, o Banco UBS Pactual cometeu duas irregularidades: (i) ao deixar de comunicar ao mercado a aquisição de 5% das ações preferenciais da Companhia ( 5,76%), em 17/04/2008, em claro desacordo **ao caput do art. 12 da Instrução CVM nº 358/02**; e (ii) ao deixar de comunicar ao mercado a elevação em mais 5%, totalizando 10,86% das ações preferenciais, em 21/05/2008, em claro desacordo **ao §1º do art.12 da mesma Instrução.** (3).*

*No momento, segundo informações contidas no formulário IAN de 31/12/2007 da Companhia, o Banco UBS Pactual possui 5.219.500 ações preferenciais, que representa 11,52% do capital não votante do Banco Cruzeiro do Sul S/A.*

*Lembramos que, segundo o §3º do mesmo artigo da Instrução supracitada, a dita comunicação ao mercado deve ser feita de maneira imediata, e não dois meses depois, como o ocorrido na primeira irregularidade.*

*Além disso, o fato do UBS adquirir estas ações preferenciais no intuito de fazer 'hedge' relacionado à operação de swap, na qual é contraparte do Banco Cruzeiro do Sul, sem qualquer divulgação, e, ainda, ser o formador de mercado das ações preferenciais em questão, corroboram com o agravamento das irregularidades assinaladas.*

*Ademais, a omissão da informação sobre a aquisição relevante poderia gerar desdobramentos graves no futuro, uma vez que ao fim da operação de swap, o UBS poderia pressionar a cotação destes valores mobiliários com vendas pesadas, sem que qualquer acionista minoritário pudesse relacioná-las à operação de swap supracitada.*

*A propósito, cabe lembrar que, apenas somente após a intervenção desta SEP, o UBS se pronunciou detalhadamente sobre o caso, encaminhando carta ao Banco Cruzeiro do Sul para que o mesmo inserisse Comunicado a Mercado sobre o assunto, via sistema IPE.*

*Além disso, lembramos que o UBS afirmou que deixou de cumprir as referidas obrigações por falha operacional no seu sistema de controle interno.*

*Lembramos que, de acordo com o art. 18 da Instrução em comento, o descumprimento das disposições nela contidas constitui infração grave, passível de apuração, por intermédio de processo administrativo sancionador dos responsáveis pela imprecisão das informações divulgadas a mercado."*

8. Consoante faculta a Deliberação CVM nº 390/01, o UBS protocolizou proposta de Termo de Compromisso, comprometendo-se a pagar a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), no prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação do Termo no Diário Oficial da União.

9. A Procuradoria Federal Especializada – PFE manifestou-se nos moldes da Deliberação CVM nº 390/01, concluindo pelo preenchimento dos requisitos do §5º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, não havendo óbice para a análise pelo Comitê sobre a conveniência e oportunidade na celebração do compromisso proposto, sem prejuízo da apuração de outras irregularidades eventualmente praticadas, envolvendo a mesma operação. (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/nº 584/08, às fls.42/45)

10. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 19.08.08 o Comitê decidiu negociar com o proponente as condições da proposta de termo de compromisso que lhe pareciam mais adequadas, sugerindo obrigação pecuniária da ordem de R\$ 50 mil (Comunicado às fls. 46/47). Em 01.09.08, o UBS manifestou sua concordância com a contraproposta do Comitê, ampliando a obrigação de caráter pecuniário para o montante sugerido (fls. 48/51), culminando na elaboração pelo Comitê de parecer favorável à sua aceitação (Parecer do Comitê às fls. 52/59).

11. Em reunião realizada em 30.09.08, o Colegiado deliberou pela rejeição da proposta apresentada, sem prejuízo de nova negociação pelo Comitê, nos termos expostos no parágrafo 2º deste Parecer. Diante disso, em 26.11.08 o Comitê abriu negociação junto ao proponente, nos moldes a seguir reproduzidos: (Comunicado às fls. 64/65)

*"Consoante já comunicado a V.Sas., o Colegiado, em reunião realizada em 30.09.2008, decidiu rejeitar a proposta de Termo de Compromisso apresentada pelo Banco UBS Pactual S/A no âmbito do Processo Administrativo CVM nº RJ2008/5880, consistente no pagamento à CVM da quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sem prejuízo da apresentação de nova proposta, em negociação com o Comitê.*

*No entendimento do Colegiado, a este Comitê competiria reavaliar a hipótese de negociação da proposta de Termo de Compromisso, de sorte a contemplar obrigação pecuniária consistente no pagamento à CVM da ordem de, no mínimo, R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), considerada em princípio mais adequada para atender às finalidades do instituto, inclusive a de inibir a reiteração de infrações.*

*Diante disso, o Comitê decidiu reabrir negociação com o proponente, visando ao aperfeiçoamento de sua proposta, nos exatos termos da decisão do Colegiado, observando-se que o prazo praticado em compromissos dessa natureza é de 10 (dez) dias contados da publicação do Termo no Diário Oficial da União.*

*Isto posto, o Comitê assinala o prazo de 10 (dez) dias úteis para que o proponente apresente suas considerações e, conforme o caso, adite a proposta apresentada, ocasião em que será considerada encerrada a fase de negociação de que trata o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, com o conseqüente encaminhamento de parecer ao Colegiado."*

12. Em 05.12.08, o UBS protocolou expediente por meio do qual requer a reconsideração da decisão do Colegiado, considerando especialmente a aprovação "de termos de compromisso em situações semelhantes precedentes, mais especificamente no PAS RJ2007/3772, PAS RJ2007/7549, PAS RJ2007/7292 e PAS RJ2007/7548, nas quais a obrigação pecuniária envolvida representava quantia inferior àquela sugerida na Decisão". Vale dizer, solicita o UBS que lhe seja conferido o mesmo tratamento dispensado àqueles envolvidos em tais processos. (fls. 67/68)

13. Adicionalmente, caso o Colegiado entenda pelo não cabimento do pedido de reconsideração em tela, o UBS manifesta desde já a intenção de aditar sua proposta de Termo de Compromisso, de maneira que a mesma contemple obrigação pecuniária no valor de R\$ 200 mil. (fl. 70)

#### FUNDAMENTOS

14. Nos termos da decisão do Colegiado de 30.09.08, o Comitê procedeu à abertura de negociação junto ao proponente, o qual, por sua vez, requereu a reconsideração de tal decisão, propondo, na hipótese de sua negativa, aditar sua proposta de Termo de Compromisso de maneira a contemplar pagamento à CVM no valor apontado pelo Colegiado como mais adequado.

15. Diante disso, o Comitê conclui que a tarefa a ele atribuída pelo Colegiado fora cumprida em sua integralidade, não lhe competindo manifestar-se acerca do pedido de reconsideração antes mencionado. Vale lembrar que, conforme parecer emitido em 03.09.08, o Comitê propôs a aceitação da proposta apresentada, decorrente de negociação junto ao proponente, considerando os precedentes mais recentes em casos do gênero.

#### CONCLUSÃO

16. Em face do acima exposto, e tendo em vista posicionamento já expresso anteriormente no sentido de recomendar a aceitação da proposta original, o Comitê de Termo de Compromisso decidiu reenviar o presente processo ao Colegiado para que este possa, então, decidir a respeito do pedido de reconsideração e, conforme o caso, do aditamento à proposta de Termo de Compromisso.

Rio de janeiro, 09 de dezembro de 2008.

Mário Luiz Lemos

Superintendente Geral em exercício

Superintendente de Fiscalização Externa

José Orlando Gonçalves da Silva

Gerente de Processos Sancionadores 1

Eduardo José Busato

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários em  
exercício

Ronaldo Cândido da Silva

Gerente de Normas de Auditoria

**(1)** "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, devem enviar à companhia as seguintes informações:

I - nome e qualificação do adquirente, indicando o número de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas ou no Cadastro de Pessoas Físicas;

II - objetivo da participação e quantidade visada, contendo, se for o caso, declaração do adquirente de que suas compras não objetivam alterar a composição do controle ou a estrutura administrativa da sociedade;

III - número de ações, bônus de subscrição, bem como de direitos de subscrição de ações e de opções de compra de ações, por espécie e classe, já detidos, direta ou indiretamente, pelo adquirente ou pessoa a ele ligada;

IV - número de debêntures conversíveis em ações, já detidas, direta ou indiretamente, pelo adquirente ou pessoa a ele ligada, explicitando a quantidade de ações objeto da possível conversão, por espécie e classe; e

V - indicação de qualquer acordo ou contrato regulando o exercício do direito de voto ou a compra e venda de valores mobiliários de emissão da companhia."

(2) Ao receber a correspondência do UBS, o Banco Cruzeiro do Sul S/A encaminhou, via Sistema IPE, em 26/06/08, Comunicado ao Mercado referente à aquisição em tela.

(3) "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, devem enviar à companhia as seguintes informações:

...

§1º Está igualmente obrigada à divulgação das mesmas informações a pessoa ou grupo de pessoas representando um mesmo interesse, titular de participação acionária igual ou superior ao percentual referido no caput deste artigo, a cada vez que a referida participação se eleve em 5% (cinco por cento) da espécie ou classe de ações representativas do capital social da companhia."