

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO CVM Nº RJ2005/1578

### RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso (fls. 1116/1121) encaminhada em conjunto pelo **Banco UBS Pactual S.A. ("Banco Pactual")**, **UBS Pactual CTVM S.A. ("Pactual CTVM")**, **Antonio José de Almeida Carneiro** e **Rodolfo Riechert**, 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 originou-se da análise, pela Superintendência de Registro de Valores Mobiliários - SRE, de notícia publicada no jornal Valor Econômico (fl. 03), caracterizando possível oferta, sem registro na CVM, de ações preferenciais de emissão da Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga ("**Petróleo Ipiranga**" ou "**Companhia**"), em 11.03.05, representando 14,17% das ações preferenciais emitidas pela empresa, e 9,44% de seu capital total.

3. Segundo noticiado pelo jornal, o banqueiro Antônio José de Almeida Carneiro venderia 5 milhões de ações preferenciais da Petróleo Ipiranga, em 11.03.05, no pregão da BOVESPA, operação coordenada pela Pactual CTVM, e que lhe renderia em torno de R\$170 milhões.

4. Dada a suspeita da realização, por parte do intermediário, de atos que caracterizassem oferta pública de distribuição de ações, conforme o art. 3º da Instrução CVM nº 400/03, foi realizada inspeção no Banco Pactual e na Pactual CTVM, culminando na elaboração do Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-1/Nº004/2006, de 09.03.06 (às fls. 542/554). Segundo apurado, o Banco Pactual teria realizado esforços de venda para promover o leilão de ações de emissão da Petróleo Ipiranga, como *road shows* e contatos com investidores, inclusive enviando relatório sobre a Companhia (intitulado "Brazil Equity Update – Equity Research", datado de 04.03.05), o que foi constatado através das respostas dos compradores dessas ações aos questionamentos da CVM.

5. Em 15.09.06, o Banco Pactual e a Pactual CTVM foram intimados a informar, entre outros: (i) sobre os relatórios elaborados por analistas a eles vinculados; (ii) a relação das pessoas que teriam recebido o relatório acima referido; (iii) o diretor responsável, em cada instituição, pela operação de alienação das ações de propriedade do Sr. Antonio José de Almeida Carneiro; (iv) os valores cobrados na operação em tela; e (v) os valores usualmente cobrados para a alienação de ações que não sejam objeto de oferta pública, nos termos da Instrução CVM nº 400/03 (Ofícios às fls. 596 e 599). Em resposta, o Banco Pactual informou que o diretor responsável era o Sr. **Rodolfo Riechert**, e que o citado relatório foi enviado para os destinatários que constavam de uma lista eletrônica de pessoas com interesse na área de petróleo e gás, sendo tal lista constantemente atualizada (fl.603).

6. Na mesma data, o Sr. Antonio José de Almeida Carneiro foi intimado a informar os valores cobrados pela Pactual CTVM e pelo Banco Pactual na operação em referência (Ofício à fl. 598), tendo respondido que pagou ao Banco Pactual somente a corretagem legal no valor de R\$850.250,00 (equivalente à 0,5%, consoante fatura às fls. 1081/1083).

7. Tendo em vista que as informações solicitadas não foram plenamente atendidas pelo Banco Pactual, foi encaminhado novo ofício ao diretor responsável do Banco, Sr. Rodolfo Riechert (fl. 1077), reiterando-se a solicitação dos esclarecimentos objeto da intimação anterior, o que foi respondido em 17.10.06 (fls. 1084/1095).

8. Especificamente quanto ao Sr. Antonio José de Almeida Carneiro, cumpre destacar que, consoante conclusão constante do Relatório de Análise/GMA-2/nº 024/05(1) (fl. 593), haveria indícios do descumprimento do art. 12, §4º, da Instrução CVM nº 358/02, que obriga à divulgação de alienação de quantidades superiores a 5% de classe ou espécie de ações representativas do capital de companhia aberta, razão pela qual sugeriu-se a comunicação dos fatos à Superintendência de Relações com Empresas - SEP. Nesse tocante, verifica-se que, em 21.11.05, após instado pela SEP, o Sr. Antonio José de Almeida Carneiro comunicou a Petróleo Ipiranga acerca da alienação em tela, requerendo a imediata divulgação por meio de Comunicado ao Mercado (Sistema Eletrônico de Informações Periódicas e Eventuais – IPE) (fls. 1098/1099).

9. Nos termos da legislação aplicável à matéria, em 15.07.08 a SRE oficiou o Banco Pactual e a Pactual CTVM, diligenciado no sentido de obter dos mesmos esclarecimentos sobre possível infração ao artigo 19 da Lei nº 6.385/76 e ao art. 2º da Instrução CVM nº 400/03, face aos indícios de realização de oferta pública de distribuição de ações sem o necessário registro na CVM, nos termos do art. 3º da citada Instrução. Dispõem tais normativos que:

Lei nº 6.385/76:

*"Art. 19. Nenhuma emissão pública de valores mobiliários será distribuída no mercado sem prévio registro na Comissão."*

Instrução CVM nº 400/03:

*"Art. 2º Toda oferta pública de distribuição de valores mobiliários nos mercados primário e secundário, no território brasileiro, dirigida a pessoas naturais, jurídicas, fundo ou universalidade de direitos, residentes, domiciliados ou constituídos no Brasil, deverá ser submetida previamente a registro na Comissão de Valores Mobiliários – CVM, nos termos desta Instrução."*

*Art. 3º São atos de distribuição pública a venda, promessa de venda, oferta à venda ou subscrição, assim como a aceitação de pedido de venda ou subscrição de valores mobiliários, de que conste qualquer um dos seguintes elementos:*

*I - a utilização de listas ou boletins de venda ou subscrição, folhetos, prospectos ou anúncios, destinados ao público, por qualquer meio ou forma;*

*II - a procura, no todo ou em parte, de subscritores ou adquirentes indeterminados para os valores mobiliários, mesmo que realizada através de comunicações padronizadas endereçadas a destinatários individualmente identificados, por meio de empregados, representantes, agentes ou quaisquer pessoas naturais ou jurídicas, integrantes ou não do sistema de distribuição de valores mobiliários, ou, ainda, se em desconformidade com o previsto nesta Instrução, a consulta sobre a viabilidade da oferta ou a coleta de intenções de investimento junto a subscritores ou adquirentes indeterminados;*

*III - a negociação feita em loja, escritório ou estabelecimento aberto ao público destinada, no todo ou em parte, a subscritores ou adquirentes indeterminados; ou*

*IV - a utilização de publicidade, oral ou escrita, cartas, anúncios, avisos, especialmente através de meios de comunicação de massa ou eletrônicos (páginas ou documentos na rede mundial ou outras redes abertas de computadores e correio eletrônico), entendendo-se como tal qualquer forma de comunicação dirigida ao público em geral com o fim de promover, diretamente ou através de terceiros que atuem por conta do ofertante ou da emissora, a subscrição ou alienação de valores mobiliários."*

10. Igualmente o Sr. Antônio José de Almeida Carneiro foi intimado a se manifestar acerca das irregularidades supramencionadas, ocasião em que se

destacou também a possível caracterização de infração ao art. 12, §4º, da Instrução CVM nº 358/02, referente à comunicação da alienação das ações de sua titularidade, representativas de 14,17% das ações preferenciais emitidas pela Companhia, e 9,44% de seu capital total. Em resposta, o Sr. Antonio José informou que a Companhia foi comunicada acerca da alienação em 21.11.05 e que, inclusive, já teria pago multa cominatória no valor de R\$30.000,00, pelo atraso no envio da comunicação (fls. 1109/1115).

11. Nesse contexto, o Banco Pactual, a Pactual CTVM, o Sr. Antonio José de Almeida e o Sr. Rodolfo Riechert protocolaram proposta conjunta de celebração de Termo de Compromisso (fls. 1116/1121), expondo inicialmente o entendimento de que a referida operação não configurara oferta pública para os efeitos previstos na Instrução CVM nº 400/03, e obrigando-se a **pagar à CVM o valor de R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais)**, **correspondentes a cerca de 20% do valor da comissão que foi recebida quando da alienação, no prazo de 10 dias a contar da publicação do Termo no Diário Oficial da União.**

12. Por ocasião do encaminhamento da proposta à análise da Procuradoria Federal Especializada – PFE, esta preliminarmente indagou a área técnica se *"a investigação constante dos autos, em tese, alcançaria também a(s) pessoa(s) física(s) do(s) diretores responsáveis à época dos fatos, do Banco UBS Pactual S/A e UBS Pactual CTVM S/A, e se positivo, se seria, para ambas as sociedades, o Sr. Rodolfo Riechert, signatário da proposta de termo de compromisso."* (fls. 1130). Diante da manifestação do Banco Pactual e da Pactual CTVM (fl. 1138), a SRE respondeu positivamente ao questionamento da PFE, afirmando ainda que o Sr. Rodolfo Riechert figurava como signatário da proposta de termo de compromisso para ambas as instituições (fls. 1137).

13. Superada a preliminar acima, a Procuradoria manifestou-se nos moldes da Deliberação CVM nº 390/01 (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 604/08, às fls. 1146/1151), expondo o que se segue:

*"No que tange à obrigação, em geral, de 'cessar a prática da atividade considerada ilícita pela CVM' - inciso I, deve ser salientado que os ilícitos administrativos sob apuração da CVM podem referir-se a condutas comissivas ou omissivas. É o que se extrai da inteligência do inciso I, do art. 7º da Deliberação CVM 390/01. Assim, a interrupção esperada pode-se referir também às omissões anti-jurídicas, como as deste caso.*

*Impõe-se, nestes casos, aos Proponentes, não a cessação de fatos ou atos dinâmicos, - vez que em inércia se encontra -, mas a realização concreta de determinado dever legal, cujo atendimento a CVM visa resguardar.*

*In casu, classificando-se os ônus jurídicos quanto à sua natureza, verificar-se-á tratar-se de condutas esperadas, comissivas (**registro prévio da oferta pública junto a CVM; e comunicado da alienação das ações**), incidindo episodicamente, na ocorrência dos fatos econômicos em testilha (**alienação substancial de valores mobiliários, considerada como oferta pública**).*

*Tendo em vista, entretanto, a peculiaridade dos ilícitos administrativos ora investigados, de resultado jurídico e exaurimento imediatos, sem perpetuidade, referindo-se a determinados fatos econômicos realizados e acabados no passado, não há que se aplicar, neste caso, a norma do inciso I, vez que não haveria, hoje, prática a ser cessada.*

*Relativamente ao inciso II - **corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos ao mercado ou à CVM** -, deve-se destacar suas 2 (duas) normas. A primeira, 'corrigir as irregularidades apontadas', convém discriminar as condutas dos investigados.*

*Quanto às **Sociedades e seus Diretores**, investigados por não terem procedido ao registro prévio da oferta junto à CVM, considerando, igualmente, a concretização e liquidação efetiva daqueles negócios jurídicos (**alienação das ações de titularidade do Sr. ANTONIO JOSÉ DE ALMEIDA CARNEIRO**), em 16.03.2005, conforme fatura de fls. 1081/1083, deve-se compreender pela inviabilidade de sua desconstituição, tendo em vista, dentre outros argumentos, o princípio da boa fé, a resguardar, em tese, os adquirentes dos lotes acionários.*

*Nessa linha, portanto, **inaplicável o teor do inciso II, parte inicial, sob o prisma de sua viabilidade prática**.*

*No tocante ao último Proponente, proprietário das ações alienadas, Sr. **ANTONIO JOSÉ DE ALMEIDA CARNEIRO**, investigado por não ter comunicado à CVM acerca da referida alienação, mesmo que tardiamente, assim procedeu, como se vê às fls. 1080; 1098/1099, podendo considerar-se como atendida a norma inicial do inciso II.*

*Finalmente, quanto à parte final da norma, na qual se prevê **a indenização dos prejuízos ao mercado ou à CVM**, mister afirmar-se que os atos omissivos imputados aos investigados não geraram necessariamente prejuízos diretos e individualizados ao público investidor, ocasionando, por outro lado, dano de natureza informacional ao mercado como um todo, bem como à CVM, como entidade zeladora das normas de mercado.*

*Como se está diante, a princípio, de um evento não patrimonial, seu correspondente indenizatório deve ser transformado em equivalente pecuniário em favor da CVM, tendente não à reparação direta dos danos, mas a mitigar os efeitos indesejáveis da violação, coibindo ocorrências futuras, tendo em vista seu caráter exemplar.*

(...)

*Após leitura da minuta do Termo de Compromisso, inserta às fls. 1116/1121, constata-se que os Proponentes apresentaram promessa de pagamento em dinheiro à CVM, na quantia de R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais), atendendo-se, em tese e formalmente, o requisito legal. Destaca-se apenas, por pertinente, que assinam a proposta, tanto as companhias envolvidas e um de seus diretores, como o proprietário das ações alienadas, numa operação em torno de R\$ 170.050.000,00 - fls. 1083.*

*Sugere-se, outrossim, a extração das subcláusulas 1.1; 1.2 e 1.3 constantes na minuta da proposta, por comportarem manifestação unilateral dos Proponentes.*

#### **Conclusão**

*Assim sendo, parece possível juridicamente a realização deste Termo de Compromisso, nos termos processuais de momento, lembrando-se, outrossim, com base no art. 8º, § 4º daquela Deliberação, do poder discricionário do Comitê de Termo de Compromisso de negociar com os Proponentes os valores ora submetidos."*

14. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, o Comitê de Termo de Compromisso, em reunião realizada em 17.09.08, decidiu negociar a proposta apresentada pelos proponentes, na forma a seguir: (fls. 1154/1155)

*"O Comitê concluiu que a proposta merece ser aperfeiçoada, para a melhor adequação a esse tipo de solução consensual do processo*

*administrativo, por se mostrar flagrantemente desproporcional à gravidade das irregularidades detectadas, considerando a realidade fática manifestada nos autos, sem adentrar em argumentos de defesa, por inoportuno nesta fase processual.*

*Diante das características que permeiam o caso concreto, em especial a natureza das irregularidades apontadas, o montante envolvido e a notória experiência dos proponentes no mercado de valores mobiliários, o Comitê vislumbra que a proposta apresentada deve ser aprimorada, de sorte a contemplar obrigação que mais se ajuste à finalidade preventiva do instituto de que se cuida, tendo em conta ainda a individualização das condutas imputadas.*

*Deste modo, o Comitê entende que, em linha com orientação do Colegiado, os proponentes devem assumir compromisso tido como suficiente para fins de inibir a prática de condutas assemelhadas, sugerindo-se no caso em tela obrigação pecuniária da ordem de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) para o investidor **Antonio José de Almeida Carneiro**, e R\$ R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) para o conjunto formado pelo **Banco UBS Pactual S.A., UBS Pactual CTVM S.A. e Rodolfo Riechert** (intermediários), 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.*

*Isto posto, o Comitê assinala o prazo de 10 (dez) dias úteis para que os proponentes apresentem suas considerações e, conforme o caso, aditem a proposta apresentada, ocasião em que será 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".*

15. Em 30.09.08, os proponentes, em que pese não se manifestarem integralmente favoráveis à contraproposta do Comitê, ampliaram a obrigação de caráter pecuniário nos seguintes termos: Antônio José de Almeida Carneiro ofereceu o montante de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), enquanto Banco Pactual, Rodolfo Riechert e Pactual CTVM, em conjunto, propuseram a quantia de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) (fls. 1156/1159).

16. Face aos novos valores ofertados e por não haver ainda acusação formulada nos autos, visto se tratar de processo pré-sancionador, o Comitê, em reunião realizada em 01.10.08, vislumbrou a possibilidade de repensar sua contraproposta, considerando o valor intermediário de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais), divididos igualmente entre o Sr. Antonio José de Almeida Carneiro, de um lado, e o conjunto formado pelo Banco Pactual, Pactual CTVM e Rodolfo Riechert (intermediários), de outro lado. Vale dizer, o Comitê enviou aos proponentes novo comunicado de negociação (fls. 1160/1161), sugerindo obrigação pecuniária da ordem de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) para Antônio José de Almeida Carneiro e R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) para o conjunto formado pelo Banco Pactual, Rodolfo Riechert e Pactual CTVM.

17. Em 09.10.08, os proponentes manifestaram sua concordância com os termos sugeridos pelo Comitê, obrigando-se a pagar à CVM o valor total de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais), sendo R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) referentes ao investidor Antônio José de Almeida Carneiro e R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) ao conjunto formado pelo Banco Pactual, Rodolfo Riechert e Pactual CTVM. (fls. 1162/1165)

#### FUNDAMENTOS

18. 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.

19. 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.

20. 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.

21. 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, 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.

22. Nesse tocante, o Comitê ressaltou a correção da irregularidade apontada de infração ao art. 12, §4º, da Instrução CVM nº 358/02, referente à comunicação da alienação, pelo Sr. Antonio José de Almeida Carneiro, de ações representativas de 14,17% das ações preferenciais da Petróleo Ipiranga, considerando a confirmação de que tal alienação foi comunicada em 21.11.05 e que foi paga multa cominatória pelo referido proponente no valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais).

23. Ademais, face à negociação realizada, os proponentes aditaram sua proposta nos moldes sugeridos pelo Comitê, contemplando compromisso tido como bastante para desestimular condutas assemelhadas, em atendimento à finalidade preventiva do instituto de que trata a Lei nº 6.385/76.

24. Deste modo, o Comitê conclui que a proposta apresentada coaduna-se com o instituto do Termo de Compromisso, cumprindo, no caso, sugerir a designação da Superintendência Administrativo-Financeira – SAD para o atesto do cumprimento da obrigação pecuniária assumida.

#### CONCLUSÃO

25. 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 em conjunto por **Antônio José de Almeida Carneiro, Banco UBS Pactual S/A, Rodolfo Riechert e UBS Pactual CTVM S/A.**

Rio de Janeiro, 14 de outubro de 2008.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Elizabeth Lopez Rios Machado

Superintendente de Relações com Empresas

Waldir de Jesus Nobre

Mario Luiz Lemos

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

Superintendente de Fiscalização Externa

Fábio Eduardo Galvão Ferreira Costa

Ronaldo Cândido Da Silva

Superintendente de Processos Sancionadores

Gerente de Normas de Auditoria

[\(1\)](#) Tal análise teve por intuito verificar uma possível irregularidade nos negócios com as ações preferenciais de emissão da Petróleo Ipiranga na Bovespa, em virtude do leilão realizado em 11.03.05 (realizado pelo Sr. Antônio José de Almeida Carneiro) e do fato relevante publicado em 18.04.05, por meio do qual a Refinaria de Petróleo Ipiranga S/A divulgou a suspensão das atividades de processamento de petróleo (tal volume foi negociado após uma alta contínua do valor do papel, sendo que essa tendência inverteu nos pregões seguintes). Na análise, concluiu-se pela inexistência de elementos indicadores de uso de informação privilegiada que ligassem o citado leilão e a divulgação do fato relevante.