

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº 13/2006

RELATÓRIO

1. Trata-se de nova proposta de Termo de Compromisso apresentada por **Hyposwiss Banco Privado S/A**, acusado no âmbito do Inquérito Administrativo instaurado para "apurar a eventual ocorrência de irregularidades relacionadas a negócios com ações de emissão da Paranapanema S/A nos anos de 2002 e 2003". (Relatório da Comissão de Inquérito às fls. 1843/1920, volumes 09 e 10)
2. O Inquérito originou-se do acompanhamento, pela Gerência de Acompanhamento de Mercado-1 (GMA-1), dos negócios cursados na Bovespa nos pregões de 21.08 e 26.12.02, ocasião em que se detectou, em relação aos papéis Paranapanema PN, aumento dos preços e das quantidades negociadas. A GMA-1 detectou o mesmo fenômeno entre os meses de abril a setembro de 2003. (parágrafo 2º do Relatório da Comissão)
3. Segundo a Análise GMA-1 nº 28/03, em 18.04.03 a Paranapanema S/A ("**Paranapanema**") divulgou suas demonstrações financeiras do ano calendário de 2002, apresentando lucro de R\$ 1,92 por lote de mil ações, em contraste com o prejuízo obtido em 2001, equivalente a R\$ 0,65 por lote de mil ações, demonstrando, assim, uma reversão do prejuízo sofrido no ano anterior, cabendo ressaltar que, segundo aquela Análise, o referido lucro foi produzido integralmente durante o 4º trimestre de 2002. Após a divulgação dessas demonstrações financeiras, o lote de mil ações PN subiu rapidamente de R\$ 0,99 para R\$ 1,43. (parágrafo 3º do Relatório da Comissão)
4. Nos pregões de 21.08 e 26.12.02 detectou-se o aumento dos preços e das quantidades negociadas das ações Paranapanema PN, sendo que, posteriormente àqueles pregões, voltou-se a observar que durante o mês de abril de 2003 o preço das ações Paranapanema PN começou a subir novamente, sustentado por significativo aumento das quantidades negociadas, cujo movimento de alta se prolongou até o mês de setembro daquele ano. (parágrafo 181 do Relatório da Comissão).
5. Em 05.05.03, após questionamento da Bovespa, a companhia afirmou não haver qualquer motivo que pudesse justificar o comportamento atípico de suas ações PN e que o único fato relevante que poderia justificar tais oscilações teria sido a divulgação de suas demonstrações financeiras de 2002, ocorrida em 18.04.03.
6. Diante dessa situação, foram analisados os negócios realizados com ações Paranapanema PN e ON, verificando-se que o maior comprador líquido dos papéis foi o investidor estrangeiro Swiss Mortgage and Commercial Bank (atual **Hyposwiss Banco Privado S/A**).
7. Uma vez instaurado o Inquérito Administrativo e não tendo encontrado nenhuma justificativa para o comportamento atípico verificado nos preços e nas quantidades negociadas de ações de emissão da Paranapanema, a Comissão de Inquérito buscou identificar, com base em análises próprias, a existência ao longo de 2002 e 2003 (janeiro/2002 até dezembro/2003) de quaisquer fatos relevantes ou informações eventualmente não divulgados ao mercado, cujo teor poderia ter influenciado nas quantidades e nos preços das ações da Paranapanema, e que eventualmente poderiam ter sido utilizadas indevidamente por acionistas, investidores e demais participantes do mercado, com o objetivo de obter indevidas vantagens financeiras. (parágrafo 65 do Relatório da Comissão de Inquérito)
8. Por ocasião da análise dos eventos ocorridos na companhia em 2002, incluindo a minuciosa verificação das atas das reuniões da Diretoria, do Conselho de Administração, do Conselho Fiscal, das Assembleias Gerais Ordinárias e Extraordinárias e das demonstrações financeiras do ano de 2002 divulgadas pela companhia, compreendendo ITR's, IANs e DFP's, bem como de todas as informações documentadas e disponíveis sobre a companhia, **não foram encontrados pela Comissão de Inquérito quaisquer fatos, eventos ou circunstâncias relevantes não divulgados tempestivamente e que ensejassem o uso de informações privilegiadas.** (parágrafo 108 do Relatório da Comissão de Inquérito)
9. Verificou-se que o lucro líquido obtido pela Paranapanema ao final de 2002 não melhorou a situação patrimonial e financeira da companhia e nem significou uma reversão na tendência dos resultados negativos que a mesma vinha apresentando ao longo de 2002. Ao contrário, esse lucro de R\$ 16.788 mil, que em grande parte foi produzido por meio de registros contábeis referentes a créditos tributários de IPI e não por melhoras na geração de resultados operacionais, foi rapidamente consumido a partir do primeiro trimestre de 2003, quando a companhia voltou a apresentar resultados trimestrais negativos. (parágrafo 128 do Relatório da Comissão de Inquérito)
10. **Quanto à análise dos eventos ocorridos na companhia em 2003**, a Comissão de Inquérito destacou que, embora tenha ocorrido expressiva alta nas ações Paranapanema ON e PN entre abril e junho, período em que a divulgação das informações periódicas do primeiro e do segundo trimestres de 2003 estavam atrasadas, as informações prestadas pelos administradores, conselheiros fiscais e principais acionistas **não revelaram quaisquer eventos ou fatos relevantes que justificassem a alta ocorrida nas cotações dos papéis.** Da mesma forma, após minuciosa análise das atas das reuniões da Diretoria, do Conselho de Administração, do Conselho Fiscal, das Assembleias Gerais Ordinárias e Extraordinárias e das demonstrações financeiras do primeiro e segundo trimestres de 2003, que foram divulgadas, respectivamente, em 02.07 e 13.08.03, **a Comissão de Inquérito não encontrou quaisquer eventos ou fatos relevantes que justificassem a alta ocorrida nas cotações dos papéis.** (parágrafos 133 e 134 do Relatório da Comissão de Inquérito)
11. Assim, de todas as verificações e exames efetuados pela Comissão de Inquérito, esta não identificou quaisquer fatos que pudessem justificar o comportamento atípico das ações da Paranapanema verificado ao longo de 2002 e 2003, nem quaisquer informações privilegiadas eventualmente não divulgadas tempestivamente ao mercado que pudessem ensejar o seu uso indevido por parte dos acionistas e demais investidores e participantes do mercado. (parágrafo 180 do Relatório da Comissão de Inquérito)
12. **Especificamente quanto à atuação do investidor estrangeiro Hyposwiss Banco Privado S/A**, por meio da Fator S.A. Corretora de Valores, seu representante no país, a Comissão de Inquérito solicitou a manifestação sobre os negócios por ele realizados, indagando: a) quais foram os responsáveis pela decisão da realização dos negócios com ações da Paranapanema; b) quais os motivos que embasaram a decisão de realizar os negócios; e c) se os responsáveis pela decisão mantinham, à época dos fatos, ou mantêm algum relacionamento com os administradores da companhia, e com os principais acionistas desta. No entanto, o investidor estrangeiro não respondeu os quesitos formulados alegando que "*a legislação suíça aplicável nos proíbe responder tais questões*", e que "*a violação dessas leis traria consequências prejudiciais*" para o Hyposwiss. (parágrafo 238 do Relatório da Comissão de Inquérito)
13. Diante da negativa de resposta apresentada pelo Hyposwiss Banco Privado S/A, consultou-se a Procuradoria Federal Especializada – PFE, que concluiu pela configuração de embaraço à fiscalização desta Autarquia "*de vez que os questionamentos não foram respondidos sem que houvesse guarida no ordenamento positivo em vigor para tal omissão*", sugerindo, ademais, que o mesmo fosse cientificado de que sua justificativa não fora aceita pela CVM e novamente intimado pela Comissão de Inquérito para prestar os esclarecimentos necessários. (parágrafo 239 do Relatório da Comissão de Inquérito)
14. Novamente intimado, o Hyposwiss Banco Privado S/A não respondeu os quesitos formulados, limitando-se a alegar que "*considerando a posição*

tomada por esta Autoridade e pela PFE CVM, analisamos mais uma vez as perguntas de V. Sas. Porém, chegamos novamente à mesma conclusão, no sentido de que a legislação suíça aplicável não nos permite responder essas questões. Não podemos fornecer as informações solicitadas sem violar normas relevantes da legislação suíça". Diante desta nova negativa, consultou-se mais uma vez a PFE, que se manifestou no sentido de que não seria caso de aplicação de multa cominatória, mas sim de configuração de embaraço à fiscalização. (parágrafos 240 e 243 do Relatório da Comissão de Inquérito)

15. Face às negativas apresentadas, a Comissão de Inquérito destacou que as investigações sobre as operações do Hyposwiss Banco Privado S/A restariam prejudicadas, não tendo sido possível "identificar os responsáveis pela gestão da carteira de renda variável do mencionado investidor estrangeiro, analisar os motivos que teriam levado os responsáveis a decidirem negociar com ações Paranapanema ON e PN ao longo do período investigado, e nem aprofundar as investigações sobre o relacionamento dos responsáveis pela gestão da carteira de renda variável do mencionado investidor estrangeiro com os demais acionistas e administradores da Paranapanema, incluindo o conselheiro de administração Sílvio Tini de Araújo, que é acionista do Hyposwiss". (parágrafo 245 do Relatório da Comissão de Inquérito)

16. Complementou a Comissão de Inquérito que igualmente restara prejudicada a identificação da eventual existência de fato caracterizável como relevante mas não divulgado como tal pela companhia, "que fosse de conhecimento do Hyposwiss Banco Privado S/A e que tivesse motivado suas negociações com as ações emitidas pela companhia, bem como a detecção de vínculo que pudesse ensejar ou indicar o eventual fornecimento e uso de informação privilegiada ou o estabelecimento de eventuais acordos, mesmo que informais, com o objetivo de obter vantagens financeiras indevidas em relação aos demais acionistas da companhia ou investidores". (parágrafo 246 do Relatório da Comissão de Inquérito)

17. Diante do apurado, a Comissão de Inquérito propôs a responsabilização de **Hyposwiss Banco Privado S.A.**, investidor estrangeiro com sede na Suíça, representado no país pela Fator S.A. Corretora de Valores, por se negar por duas vezes consecutivas a responder os quesitos que lhe foram indagados e ter deixado de atender, no prazo estabelecido, a intimação para prestação de informações que lhe fora formulada, caracterizando embaraço à fiscalização, nos termos da alínea "a" do Item II da Instrução CVM nº 18/81, configurando infração grave, para os efeitos do parágrafo 3º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, nos termos do item I da mesma Instrução. (parágrafo 248 do Relatório da Comissão de Inquérito)

18. Consoante faculta a Deliberação CVN nº 390/01, **Hyposwiss Banco Privado S.A.** apresentou suas razões de defesa, bem como a seguinte proposta de celebração de Termo de Compromisso: (fls. 2123/2129, volume 11):

Inicialmente, o proponente reitera argumentos de defesa, especialmente que: (i) encontra-se impedido de responder a algumas questões formuladas pela CVM, uma vez que está submetido à legislação suíça de sigilo bancário; (ii) foi apresentada resposta para as demais perguntas que poderiam ser respondidas sem lhe causar impactos significativamente adversos de acordo com a referida regulamentação; (iii) todas as correspondências por ele enviadas à CVM foram tempestivamente protocoladas, o que demonstra o seu comprometimento de cooperação com as investigações; e, finalmente, (iv) a observância às regras da Suíça de maneira alguma deve ser interpretada como embaraço à fiscalização da CVM e violação ao item II, alínea "a", da Instrução CVM nº 18/81.

Afirma o atendimento dos requisitos legais para a celebração do Termo de Compromisso, visto que não haveria que se falar em cessação da prática de atividades ou atos considerados ilícitos, tampouco na existência de prejuízos ao mercado ou à CVM, considerando que teria de fato cooperado prontamente com as investigações.

Ademais, informa que alienará todas as ações emitidas pela Paranapanema que detém em sua carteira, ressaltando que já alienou, desde janeiro de 2008: (i) 9.702.136 (nove milhões, setecentas e duas mil, cento e trinta e seis) ações de emissão da companhia; e (ii) 19.060.631 (dezenove milhões, sessenta mil, seiscentos e trinta e um) direitos de subscrição referentes a ações emitidas pela Paranapanema.

Compromete-se também a alienar todas as debêntures emitidas pela Companhia e por ele adquiridas (53 debêntures conversíveis em ações de série 1 e 159 debêntures de série 2) ou, conforme o caso, todas as ações adquiridas através de eventual conversão de debêntures até 31 de dezembro de 2008.

19. Ao apreciar os aspectos legais da proposta, a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM – PFE/CVM (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 637/08, às fls. 2132/2138) concluiu pelo não preenchimento dos requisitos insertos nos incisos I e II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, nos seguintes termos:

"(...) Relativamente ao inciso II ' – corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos ao mercado ou à CVM. ', deve-se destacar suas 2 (duas) normas. Quanto a primeira, 'corrigir as irregularidades apontadas', parece certo não ter o Proponente a atendido.

A única 'concessão' proposta pelo Acusado, - 'de alienação de todas as ações emitidas pela Paranapanema S.A que seriam registradas em seu nome até 31/12/2008' – Cláusula 1ª - fls. 2128, demonstra desconexão com o fato jurídico objeto da Acusação específica a qual veio responder.

Reitera-se que a finalidade originária da instauração do presente Inquérito, como dito, foi a de averiguar supostas anomalias relacionadas a negócios com ações de emissão da Paranapanema S.A nos anos de 2002 e 2003.

O ora Proponente, como uma das instituições que mais movimentaram valores econômicos na época, foi intimado, a princípio, para contribuir com as investigações.

Entretanto, com a sua recusa, à luz da Comissão de Inquérito, teria cometido o delito da alínea 'a' do item II da Instrução CVM Nº 18/81 (negativa de informações à CVM). Vê-se, assim, referentemente ao objeto principal do inquérito (negócios com as ações da Paranapanema S.A em 2002 e 2003), não houve, em relação ao ora Proponente, até então, imputação de quaisquer responsabilidades.

Portanto, o compromisso assumido de alienar todas as ações da companhia, não guarda harmonia com a sua imputabilidade. (grifamos)

Sabendo-se que o Proponente não apresentou proposta de correção prática dos efeitos da conduta ilícita apontada pela Comissão de Inquérito, forçoso concluir-se pelo não atendimento do inciso II, parte inicial da Deliberação CVM 390/01. (grifamos)

Por outro lado, verifica-se, em tese, à luz da Comissão de Inquérito, um dano ao regular funcionamento do mercado e à ordem jurídica, razão pela qual mostra-se compatível com a disciplina normativa e aos precedentes jurisprudenciais do Colegiado da CVM (Processos CVM RJ Nºs 2006/8205; 2006/8625 e 2006/8797), a exigibilidade de um correspondente indenizatório em favor da autarquia, tendente não à reparação direta dos danos, mas a mitigar os efeitos indesejáveis da violação, coibindo ocorrências futuras,

tendo em vista seu caráter exemplar.

(...)

Tendo em vista a inexistência do oferecimento de indenização à CVM, desatendida, também, a parte final do inciso II do art. 7º da Deliberação 390/01. (grifamos)

(...) considero não cumprido, igualmente, o disposto no art. 11, § 5º, I, da Lei nº 6.385/76, que impõe como um dos requisitos para a celebração do termo de compromisso a cessação da prática de atividades ou atos considerados ilícitos por esta Comissão de Valores Mobiliários. (grifamos)

Com efeito, segundo o relatório da Comissão responsável pela condução do Inquérito Administrativo nº 13/06, o Hyposwuisse Banco Privado S.A. está sendo responsabilizado por causar embaraço à fiscalização, nos termos da alínea 'a' do item II da Instrução CVM nº 18, de 17.11.81, em virtude da negativa, por duas vezes consecutivas, a responder os quesitos que lhe foram indagados, deixando de atender a intimação para prestação de informações que lhe fora formulada.

Constata-se, contudo, pela análise do presente processo administrativo, que o proponente, até o presente momento não prestou as informações solicitadas por esta autarquia, inviabilizando, pois, o exercício de seu poder de polícia no sentido de fiscalizar e punir as atividades irregulares praticadas no âmbito do mercado de valores mobiliários. (grifamos)

Assim sendo, entendo por não cessada a prática da atividade reputada ilícita pela Comissão responsável pela condução do Inquérito Administrativo nº 13/03 [sic], condição indispensável à celebração de termo de compromisso." (grifamos)

20. **Em reunião realizada em 04.11.08, o Colegiado deliberou pela rejeição da proposta, acompanhando o Parecer do Comitê de Termo de Compromisso,** tendo em vista que o proponente não assumiu qualquer compromisso de prestação das informações solicitadas pela CVM, tampouco apresentou proposta de correção dos efeitos da prática ilícita apontada pela Comissão de Inquérito, bem como nada ofereceu de indenização em favor do mercado de valores mobiliários.

21. **Ao tomar ciência da decisão do Colegiado, Hyposwiss Banco Privado S/A apresentou nova proposta de Termo de Compromisso** (fls. 2185/2192) em que, além de sustentar que a negativa de prestação de informações em virtude de lei estrangeira teria efetivamente cessado, se dispõe a pagar à CVM o equivalente a 100 salários mínimos no montante de R\$ 46.500,00 (quarenta e seis mil e quinhentos reais).

FUNDAMENTOS

22. 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.

23. 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.

24. 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.

25. Em que pese ter o proponente incluído em sua nova proposta valor destinado à indenização de eventuais danos causados ao mercado de valores mobiliários, o que se observa é que as informações solicitadas pela CVM não foram prestadas, "... *inviabilizando, pois, o exercício de seu poder de polícia no sentido de fiscalizar e punir as atividades irregulares praticadas no âmbito do mercado de valores mobiliários*", segundo enfatizou a PFE/CVM em sua manifestação.

26. Assim, tendo em vista que nenhum compromisso foi assumido no intuito de prestar as informações solicitadas e sem adentrar no mérito da adequação do montante oferecido em relação à gravidade da acusação, o Comitê entende que persiste óbice legal à aceitação da nova proposta apresentada por não atender, a exemplo da anterior, o disposto nos incisos I e II (parte inicial) do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, condição indispensável à celebração de Termo de Compromisso. Tal óbice legal, inclusive, foi novamente objeto de ressalva da PFE/CVM por intermédio de seu titular presente à reunião do Comitê.

CONCLUSÃO

27. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **rejeição** da nova proposta de Termo de Compromisso apresentada por **Hyposwiss Banco Privado S.A.**

Rio de Janeiro, 14 de abril de 2009.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Waldir de Jesus Nobre

Fernando Soares Vieira

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

Fábio Eduardo Galvão F.Costa

Superintendente de Processos Sancionadores

Ronaldo Cândido da Silva

Gerente de Normas de Auditoria