

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO CVM N° RJ2008/9514

RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso (fls. 37/39) encaminhada pelo Sr. **Edson Ziolkowsky** 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 do Processo CVM nº RJ2008/6463, instaurado em função de análise, pela Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários - SMI, dos negócios com ações da RENAR MAÇÃS S.A. ("**RENAR MAÇÃS**") no período de 01.01.07 a 18.06.08, em que se detectou, entre outros, que foram realizadas diversas alienações de ações da parte de Bog's Participações Ltda, sociedade controlada por pessoa ligada à administração da RENAR MAÇÃS, pelo que deveria ser avaliado o cumprimento do art. 11, caput, §2º a 5º da Instrução CVM nº 358/02, bem como o cumprimento das vedações à negociação estabelecidas em seu art. 13, caput e §4º. (item 2 do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 091/08, às fls. 50/52)

3. Foram detectadas irregularidades em negócios da Bog's Participações Ltda com ações de emissão de RENAR MAÇÃS nos dias 16, 21, 22, 23, 26, 27, 28, 29 e 30.11.07 e 05 e 13.03.08, o que poderia vir a caracterizar o descumprimento do §4º do art. 13 da Instrução CVM nº358/02, já que as referidas operações foram realizadas em período de 15 dias que antecederam à divulgação das informações trimestrais relativas a 30.09.07 (3º ITR/07, encaminhado em 30.11.07) e das informações anuais (formulário DFP/07, entregue em 20.03.08). (item 4 do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 091/08, às fls. 50/52)

4. Após análise das operações, foi encaminhado o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 183/08 ("**Ofício nº 183**") ao Sr. **Edson Ziolkowsky, conselheiro da RENAR MAÇÃS e quotista da Bog's Participações Ltda com 33,33% de participação, para manifestar-se acerca da vedação contida no §4º do art. 13 da Instrução CVM nº 358/02, in verbis:**

Art. 13. Antes da divulgação ao mercado de ato ou fato relevante ocorrido nos negócios da companhia, é vedada a negociação com valores mobiliários de sua emissão, ou a eles referenciados, pela própria companhia aberta, pelos acionistas controladores, diretos ou indiretos, diretores, membros do conselho de administração, do conselho fiscal e de quaisquer órgãos com funções técnicas ou consultivas, criados por disposição estatutária, ou por quem quer que, em virtude de seu cargo, função ou posição na companhia aberta, sua controladora, suas controladas ou coligadas, tenha conhecimento da informação relativa ao ato ou fato relevante.

§ 4º Também é vedada a negociação pelas pessoas mencionadas no caput no período de 15 (quinze) dias que anteceder a divulgação das informações trimestrais (ITR) e anuais (DFP) da companhia, ressalvado o disposto no § 3º do art. 15.

5. Igualmente a SEP enviou a **Bog's Participações Ltda** o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 182/08 ("**Ofício nº 182**"), solicitando sua manifestação acerca de eventual irregularidade ao art.12 da Instrução CVM nº 358/02, por não ter comunicado ao mercado a alienação, no período de 21.09.07 a 13.05.08, de quantidade equivalente a 5% das ações ordinárias da RENAR MAÇÃS. (item 3 do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 091/08)

6. Em 19.09.08, o Sr. Edson Ziolkowsky protocolou proposta de termo de compromisso (fls. 37/39), referente exclusivamente à infração ao §4º do art. 13 da Instrução CVM nº 358/02 — objeto do Ofício nº 183 — dispondo as seguintes principais considerações: (item 7 do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 091/08)

- a Bog's Participações Ltda não teria negociado nenhuma ação no período se estivesse atenta ao prazo de bloqueio estabelecido e se o fez foi baseado em dois equívocos: as negociações de novembro de 2007 foram realizadas na crença de que as informações trimestrais já haviam sido divulgadas; e as duas únicas operações realizadas em março de 2008 resultaram de erro de cálculo quanto aos dias faltantes para a divulgação;

- a Bog's Participações Ltda realizou a venda das ações a preços médios de mercado (1), resultando na receita de **R\$ 209.700,00(2)**, não tendo obtido qualquer vantagem ou causado danos a compradores, já que as cotações das ações nos meses seguintes às operações realizadas subiram;

- o total de 11 operações de vendas realizadas pela Bog's Participações Ltda totalizou 90.000 ações e nestes mesmos pregões foram negociadas no mercado 1.234.000 ações. Portanto, a Bog's Participações Ltda negociou apenas 7,29% da quantidade de ações negociadas nos referidos 11 pregões;

- conforme divulgado ao mercado (3), a Bog's Participações Ltda negociou 5,82% de sua participação na RENAR MAÇÃS (2.328.000 ações), de sorte que as 90.000 ações alienadas no período de bloqueio representam apenas 4% do total de ações que ela negociou;

7. Com relação à proposta, o Sr. Edson Ziolkowsky compromete-se a pagar à CVM a quantia de **R\$10.485,00**, equivalente a 5% (cinco por cento) do valor total negociado durante o período de bloqueio das ações (R\$ 209.700,00). Destaca que a proposta fundamenta-se no percentual de ações vendidas pela Bog's Participações Ltda durante o período de bloqueio, comparando-se tal percentual com as ações negociadas no mercado no mesmo período, bem como com o percentual do total de ações já negociadas pela citada sociedade.

8. Vale destacar que, por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 203/08 (fl.42), a SEP questionou o Sr. Edson Ziolkowsky se a proposta de termo de compromisso apresentada referia-se apenas aos questionamentos formulados no Ofício nº 183, não abrangendo aqueles contidos no Ofício nº 182. Em resposta, subscreta pelo Sr. Afrânio Barbosa de Souza, na qualidade de advogado do Sr. Edson Ziolkowsky, esclareceu-se que a proposta de Termo de Compromisso apresentada se restringe à irregularidade objeto do Ofício nº 183, considerando que o Ofício nº 182 não foi dirigido à pessoa física do Sr. Edson Ziolkowsky e sim a Bog's Participações Ltda, a quem a CVM deveria solicitar diretamente explicações (fls. 45/47). Deste modo, segundo destacado no item 10 do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 091/08, a eventual irregularidade ao art.12 da Instrução CVM nº 358/02, objeto do Ofício nº 182, está sendo analisada em processo apartado.

9. Nos termos da Deliberação CVM nº 390/01, a Procuradoria Federal Especializada – PFE apreciou os aspectos legais da proposta de termo de compromisso apresentada, concluindo restar atendidos os requisitos do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76 (cessação da prática da atividade considerada ilícita e correção das irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos), não vislumbrando óbice para a análise pelo Comitê acerca da conveniência e oportunidade na celebração do compromisso proposto. (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº698/08, às fls. 53/56).

10. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 18.11.08 o Comitê decidiu negociar com o proponente as condições da proposta de termo de compromisso que lhe pareciam mais adequadas, nos termos a seguir reproduzidos: (Comunicado às fls. 57/58)

"No entendimento do Comitê, a proposta merece ser aperfeiçoada para a melhor adequação a esse tipo de solução consensual do processo administrativo, considerando orientação do Colegiado no sentido de que as propostas de Termo de Compromisso devem contemplar obrigação que melhor atenda às finalidades do instituto, inclusive a de inibir a reiteração de infrações.

Vale dizer, o Comitê concluiu que o compromisso assumido não se mostra adequado ao escopo do instituto de que se cuida, por não representar o valor ofertado montante suficiente para fins de mitigar os efeitos indesejáveis da violação, coibindo ocorrências futuras, tendo em vista seu caráter exemplar.

Nesse sentido, em linha com precedente em caso do gênero (Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2007/10889), o Comitê sugere o aprimoramento da proposta, de sorte a contemplar obrigação pecuniária da ordem de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), observando-se 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 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."

11. Em 16.12.08, o Sr. Edson Ziolkowsky protocolou expediente por meio do qual mantém sua proposta original, invocando o "princípio da proporcionalidade da pena", considerando especialmente que, ao contrário do presente caso, no precedente citado pelo Comitê (PAS CVM nº RJ2007/10889) a proposta foi apresentada pelo vice-presidente do Conselho de Administração de uma grande empresa (Marcopolo S/A) e o valor ofertado correspondia a apenas 1,4% sobre o montante das vendas por ele realizadas⁽⁴⁾. Nesse tocante, observa que é mero conselheiro indicado por acionista minoritário, não possuindo o envolvimento nem a responsabilidade de um vice-presidente, destacando que sua proposta contempla valor (R\$10.485,00) correspondente a 5% do valor das vendas por ele realizadas no período vedado (R\$209.700,00).

FUNDAMENTOS

12. 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.

13. 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.

14. 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.

15. No entender do Comitê, não lhe compete neste momento processual adentrar nas especificidades arguidas pelo proponente em contrapartida ao precedente antes mencionado (PAS CVM nº RJ2007/10889), tal como o menor volume por ele operado e a sua condição de "mero conselheiro indicado por acionista minoritário", por se tratar de matéria própria de defesa, eventualmente considerada pelo Colegiado na atenuação de sua conduta.

16. Segundo orientação do Colegiado já consolidada por meio das diversas decisões proferidas em processos de Termo de Compromisso, o Comitê verifica, entre outros, a adequação do compromisso assumido à finalidade preventiva do instituto de que se cuida, para fins de bem nortear a conduta dos participantes do mercado de valores mobiliários, desestimulando a prática de condutas assemelhadas.

17. No caso concreto, o Comitê conclui que a aceitação da proposta apresentada não se mostra conveniente nem oportuna, pois, em que pesem os esforços despendidos quando da negociação levada a efeito pelo Comitê, verifica-se que a mesma remanesce desproporcional à reprovabilidade da conduta imputada ao proponente, não se mostrando adequada ao instituto do Termo de Compromisso, para fins de sua aceitação, nos moldes da legislação aplicável à matéria.

CONCLUSÃO

18. 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 por **Edson Ziolkowsky**.

Rio de Janeiro, 13 de Janeiro de 2009.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Ronaldo Cândido da Silva

Raymundo Aleixo Filho

Gerente de Normas de Auditoria

Superintendente de Fiscalização externa em exercício

Roberto Sobral Pinto Ribeiro

José Orlando Gonçalves da Silva

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários em exercício

Superintendente de Processos Sancionadores em exercício

⁽¹⁾ Nesse tocante, alega que o preço médio das vendas (R\$2,33) foi igual a média dos preços médios do mercado (R\$2,32).

⁽²⁾ Considerando as 90.000 ações alienadas no período de bloqueio, vendidas a R\$2,33.

[\(3\)](#) Tal comunicação teria se dado em cumprimento ao OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/N° 182/08.

[\(4\)](#) Nesse precedente, o montante alienado foi de R\$4.313.455,00 e a proposta aceita pelo Comitê foi de R\$75.000,00 (1,73%).