

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2008/2334

### RELATÓRIO

1. Trata-se de Termo de Acusação (fls. 206 a 236) apresentado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP em face dos Srs. **Ranieri Feres Doellinger, Roberto da Cunha Penedo e José Teófilo Oliveira**, na qualidade de Diretor de Relações com Investidores - DRI, Diretor Presidente e Presidente do Conselho de Administração, respectivamente, do Banestes S/A – Banco do Estado do Espírito Santo ("**Banestes**" ou "**Banco**").

2. O Termo de Acusação originou-se do Processo CVM nº RJ2007/8773, que trata de irregularidade detectada, decorrente da não divulgação de Fato Relevante, imediatamente após o vazamento da informação sobre eventual realização de oferta pública de ações preferenciais pelo Banestes, em notícia veiculada no site do Governo do Estado do Espírito Santo em **09.07.07**. (parágrafo 2º do Termo de Acusação)

3. Cumpre destacar que, em **05.07.07**, a BOVESPA solicitou ao Sr. **Ranieri Feres Doellinger**, DRI do Banestes, esclarecimentos sobre algum fato de seu conhecimento que pudesse justificar as últimas oscilações registradas com as ações ordinárias de emissão da Companhia, conforme quadro abaixo: (parágrafo 4º do Termo de Acusação)

Ações ON				
Preços (R\$ por ação)				
Dia	Mínimo	Máximo	Último	Osc. %
27.06.07	1,20	1,42	1,38	13,11
28.06.07	1,33	1,45	1,40	1,44
29.06.07	1,38	1,45	1,39	-0,71
Ações ON EJ				
Preços (R\$ por ação)				
02.07.07	1,41	1,64	1,63	18,11
03.07.07	1,66	1,79	1,73	6,13
04.07.07	1,74	2,32	2,12	22,54

4. Ainda em 05.07.07 foi divulgado **Comunicado ao Mercado** pelo Banestes, através do Sistema IPE, fazendo referência à solicitação da Bovespa e dispondo sobre a performance do Banco, cujo Resultado sobre o Patrimônio Líquido estaria "*acima da média do setor*", o que seria constantemente mencionado na mídia. (parágrafo 5º do Termo de Acusação)

5. Em **09.07.07** foi veiculada notícia no site do Governo do Estado do Espírito Santo sob o título "*Banestes estuda novas medidas para se fortalecer no mercado*", contendo declarações expressas do Sr. **José Teófilo Oliveira**, Presidente do Conselho de Administração do Banco e também Secretário de Estado da Fazenda, acerca da constituição de uma comissão com o objetivo de analisar e propor medidas que viabilizassem um processo de capitalização do Banestes pela via de emissão de ações. Na ocasião, o Sr. José Teófilo Oliveira declarou, entre outros, que "*Nosso objetivo é o fortalecimento do Banestes como banco público. O importante é que, nessa hipótese de venda de ações preferenciais, que vamos estudar criteriosamente, o Estado continua com o controle do banco, sem nenhum risco*". (parágrafo 6º do Termo de Acusação)

6. Por sua vez, em **10.07.07** foi veiculada notícia sob o título "*Banestes: Oferta de ações deve ser realizada neste ano*" pela Agência Estado Broadcast, por meio da qual o Diretor Presidente do Banestes, Sr. **Roberto da Cunha Penedo**, informou que a oferta pública de ações do Banco, em estudo pelo governo, deveria ser realizada ainda naquele ano. (parágrafo 7º do Termo de Acusação)

7. Em seguida, no dia **12.07.07** foi veiculada pelo site [www.infomoney.com.br](http://www.infomoney.com.br) entrevista acerca dos mesmos fatos, concedida pelo DRI do Banestes, Sr. **Ranieri Feres Doellinger**, sob o título "*Emissão de ações pode dobrar tamanho do banco, diz Banestes*". (parágrafo 8º do Termo de Acusação)

8. Na mesma data (12.07.07), a SEP solicitou ao DRI do Banco esclarecimentos sobre a matéria, alertando que, de acordo com o "caput" do art. 6º da Instrução CVM nº 358/02, tanto os acionistas controladores quanto os administradores da Empresa são obrigados a, diretamente ou através do DRI, divulgar imediatamente ato ou fato relevante, na hipótese de a informação escapar ao controle ou se ocorrer oscilação atípica na cotação, preço ou quantidade negociada dos valores mobiliários de sua emissão. (OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-1/Nº 268/2007, à fl. 09)

9. Em **13.07.07**, o DRI do Banestes esclareceu que, pelo fato de o estudo referente à capitalização do Banco (via emissão de ações preferenciais) encontrar-se em fase embrionária, o Banco entendeu, naquela ocasião, não se tratar de fato relevante. Ademais, ressaltou que quaisquer considerações a respeito da dimensão que o Banestes pudesse alcançar após uma emissão de ações seria mera conjectura, considerando que a citada oferta ainda seria objeto de análise de viabilidade. (parágrafo 10 do Termo de Acusação)

10. Na mesma data (13.07.07), foi divulgado **Comunicado ao Mercado** pelo Banestes, através do Sistema IPE, informando que o Conselho de Administração do Banco, **reunido em 09.07.07**, determinara constituir grupo de trabalho com o objetivo de analisar e propor medidas que viabilizem um processo de capitalização do Banestes pela via de emissões de ações preferenciais e que informações relevantes posteriores seriam objeto de publicação de "Fato Relevante" nos termos da legislação vigente. (parágrafo 11 do Termo de Acusação)

11. Em **17.07.07** a SEP solicitou novamente esclarecimentos ao DRI do Banco sobre a veracidade da entrevista por ele concedida, bem como determinou a imediata divulgação de Fato Relevante, em consonância com os preceitos da Instrução CVM nº 358/02. (parágrafo 14 do Termo de Acusação)

12. Em **18.07.07** o DRI do Banestes esclareceu que concedeu em 12.07.07 a entrevista divulgada no site [www.infomoney.com.br](http://www.infomoney.com.br), por entender que, diante das matérias sobre a possível oferta de ações do Banco divulgadas em diversos meios de comunicação na data de 10.07.07, tal fato já era de conhecimento público. Adicionalmente, na mesma data foi divulgado **Fato Relevante** pelo Banestes, através do Sistema IPE, nos seguintes termos: (fl. 27)

"1. O Banestes está estudando alternativas para garantir seu fortalecimento, assim, o Conselho de Administração do Banestes, em 09.07.07, decidiu constituir uma Comissão com o objetivo de analisar e propor medidas que viabilizem um processo de capitalização do Banestes, pela via

de emissão de ações preferenciais, sem direito a voto.

2. O Banco entende que as condições do mercado de capital, no Brasil, estão fortemente favoráveis para a emissão de ações, pelas seguintes razões:

- a. O fluxo de recursos estrangeiros no mercado brasileiro tem se mantido em elevados patamares, funções das boas oportunidades oferecidas pelos retornos elevados aqui obtidos em comparação aos de outros mercados;
- b. A perspectiva concreta do Brasil atingir o 'investment grade' (grau de investimento) e com isso ampliar ainda mais o fluxo de capital (principalmente dos fundos de pensão);
- c. A tendência da redução das taxas de juros no mercado interno, que deverá forçar os investidores a buscar ativos mais rentáveis para suas disponibilidades;
- d. A excelente saúde financeira do Estado do Espírito Santo (acionista majoritário do banco) que reduz o nível de risco;
- e. Os bons resultados do crescimento econômico do Estado nos últimos anos, acima da média nacional, assim como suas boas previsões futuras, cujos reflexos podem ser aproveitados para a sustentação do crescimento dos negócios do Banco; e
- f. A invejável posição de rentabilidade do Banestes, que foi classificada em 2006 como a sexta empresa mais rentável do país, entre todas aquelas negociadas na BOVESPA.

3. A estrutura da proposta de capitalização a ser definida deve tomar como premissa básica a capitalização de um volume de recurso mínimo necessário para garantir o crescimento de sua carteira comercial com redução de custo do funding, e conseqüente aumento da receita da intermediação financeira do Banco.

4. A ampliação da quantidade de ações negociadas na Bolsa de Valores de São Paulo, permitirá ainda o aumento da liquidez das ações do Banestes no mercado.

5. A realização da operação ora descrita está sujeita à análise prévia e aprovação da CVM e à aprovação pelo Banco Central do Brasil.

6. Informações relevantes posteriores serão objeto de publicação de 'Fato Relevante' nos termos da legislação vigente, respeitado o sigilo previsto em lei."

13. Conforme requerido pela SEP, a Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários – SMI analisou a repercussão da eventual oferta de ações nos preços e volumes negociados, tendo concluído pelo impacto sobre os negócios em bolsa, de forma indireta, nos seguintes principais termos: (parágrafo 18 do Termo de Acusação)

"Sobre a repercussão da eventual oferta de ações nos preços e volumes negociados, consideramos que as notícias trouxeram grande impacto sobre os negócios em bolsa, porém de maneira indireta.

Ocorre que o grande fator a determinar o comportamento dos papéis naquela ocasião vinha sendo a possibilidade de incorporação dos bancos estaduais, dentre os quais o Banestes, pelo Banco do Brasil. A especulação vinha desde o anúncio da incorporação do Banco do Estado de Santa Catarina, em julho corrente, quando esse comportamento se verificava de forma intensa no mercado.

...

**Assim, a repercussão do anúncio da eventual oferta foi forte, as ações fecharam o dia 10.07.07 em queda de 21,61%. No entanto, como visto, tal impacto não se deu diretamente pelo significado em si da possível oferta de ações. Na verdade, o que gerou a forte queda foi a percepção indireta de que se o Banco pretende se capitalizar via mercado de capitais, dificilmente estaria em vias de ser incorporado pelo Banco do Brasil, conforme rumores de mercado que vinham comandando a movimentação do papel.** (grifamos)

Nesse sentido, a repercussão nos preços e volumes negociados das ações ordinárias do Banestes S/A se deu no contexto em que estes já estavam influenciados com muito mais intensidade pela eventual incorporação do Banco pelo Banco do Brasil. Assim, o impacto foi ampliado não em razão do fato em si, mas em função de arrefecer a possibilidade de incorporação. Muito além de refletir a relevância de uma eventual oferta de ações, o comportamento das ações refletiu a informação indireta de que não haveria no horizonte incorporação pelo Banco do Brasil."

14. Segundo relatado pela SEP, as ações de emissão do Banestes (BEES3) participavam com 0,025% do IBRX-100, sendo sua dispersão acionária baixa, representando 7,86% do capital votante e total do Banco, conforme o quadro a seguir: (parágrafos 3º e 19, alínea "k", do Termo de Acusação)

Acionistas	Ordinárias		Preferenciais		% de Ações Total
	Quantidade	%	Quantidade	%	
GOVERNO DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO	1.395.850	92,14	0	0,00	92,14
AÇÕES EM TESOURARIA	0	0,00	0	0,00	0,00
OUTROS	119.034	7,86	0	0,00	7,86
TOTAL	1.514.884	100,00	0	0,00	100,00

Fonte: Formulário IAN/2006

15. Frente aos indícios de descumprimento de dispositivos da Instrução CVM nº 358/02 e da Lei nº 6.404/76, a SEP solicitou a manifestação prévia de todos os envolvidos, nos moldes da legislação afeta à matéria. (parágrafo 21 a 30 do Termo de Acusação)

16. Diante de todo o apurado, a SEP depreendeu que as informações sobre a constituição de uma comissão para avaliar a possibilidade de realização de oferta pública de ações preferenciais de emissão do Banestes, veiculadas em 09.07.07 no site do Governo do Estado do Espírito Santo, poderiam influenciar: (i) na cotação dos valores mobiliários de emissão do Banestes (como de fato ocorreu, ainda que de forma indireta, segundo análise da SMI); (ii) na decisão dos investidores de comprar, vender ou manter esses valores mobiliários; ou (iii) na decisão dos investidores de exercer quaisquer direitos inerentes à condição de titular de valores mobiliários emitidos pelo Banco ou a eles referenciados.

17. Vale dizer, a área técnica entendeu tratar-se de inequívoco Fato Relevante, nos termos do art. 2º da Instrução CVM nº 358/02, não divulgado imediatamente ao mercado, sendo certo que tal informação havia escapado ao controle da Administração, uma vez que foi divulgada no site do Governo do Estado do Espírito Santo em 09.07.07. (parágrafos 33, 34 e 41 do Termo de Acusação)

18. No que tange à atuação do DRI do Banco, Sr. **Ranieri Feres Doellinger**, a SEP concluiu pela caracterização do descumprimento do disposto no art 157, §4º, da Lei nº 6.404/76, combinado com o art. 3º da Instrução CVM nº 358/02(1), por não ter divulgado, imediatamente após a realização da RCA de 09.07.07, fato relevante informando a constituição de comissão para avaliar a viabilidade da realização de oferta de ações preferenciais pelo Banestes. Nesse tocante, observou a área técnica que o Fato Relevante dando conta de cientificar o mercado das informações contidas nas notícias e entrevista divulgadas em 09, 10, e 12.07.07 só foi publicado em 18.07.07, 9 (nove) dias após a divulgação da primeira notícia, e em atendimento à determinação da CVM. (parágrafo 35 a 37 do Termo de Acusação)

19. A respeito do Sr. **Roberto da Cunha Penedo**, Diretor Presidente do Banestes, a SEP inferiu que, além de não ter divulgado, diretamente ou através do DRI, imediatamente o fato relevante a partir do momento em que a informação escapou ao controle da Administração, conforme previsto no parágrafo único do art. 6º da Instrução CVM nº 358/02(2), ainda forneceu as informações à Agência Estado Broadcast, em 10.07.07. (parágrafo 38 a 43 do Termo de Acusação)

20. Finalmente, com relação ao Sr. **José Teófilo Oliveira**, Presidente do Conselho de Administração, a SEP concluiu que infringiu o disposto no §1º do art. 155 da Lei nº 6404/76, combinado com o art. 8º da Instrução CVM nº 358/02(3), por não ter guardado sigilo das informações divulgadas na notícia veiculada pelo site do Governo do Estado do Espírito Santo em 09.07.07, até sua divulgação ao mercado em 18.07.07, nos termos do art. 3º dessa Instrução.

21. Diante disso, a SEP ofereceu Termo de Acusação, propondo as seguintes responsabilizações: (parágrafo 47 Termo de Acusação)

- a. **Ranieri Feres Doellinger**, na qualidade de DRI do Banestes, **pela infração ao art 157, §4º, da Lei nº 6.404/76, combinado com o art. 3º da Instrução CVM nº 358/02**, por não ter divulgado fato relevante, imediatamente após a realização da RCA de 09.07.07, informando a constituição de comissão para avaliar a viabilidade da realização de oferta de ações preferenciais pelo Banestes, considerada infração grave pelo art. 18 da mesma Instrução, para os fins previstos no §3º do art. 11 da Lei nº 6385/76;
- b. **Roberto da Cunha Penedo**, na qualidade de Diretor Presidente do Banestes, **pela infração ao parágrafo único do art. 6º da Instrução CVM nº 358/02**, por não ter divulgado, diretamente ou através do DRI, imediatamente fato relevante informando a constituição de comissão para avaliar a viabilidade da realização de oferta de ações preferenciais pelo Banestes, tendo em vista que a informação escapou ao controle da administração, por meio da notícia divulgada no site do Governo de Estado do Espírito Santo em 09.07.07; e
- c. **José Teófilo Oliveira**, na qualidade de Presidente do Conselho de Administração do Banestes, **pela infração ao §1º do art. 155 da Lei nº 6.404/76, combinado com o art. 8º da Instrução CVM nº 358/02**, por não guardar sigilo das informações divulgadas na notícia veiculada pelo site do Governo do Estado do Espírito Santo, em 09.07.07, até sua divulgação ao mercado em 18.07.07, nos termos do art. 3º dessa Instrução, considerada infração grave pelo art. 18 da mesma Instrução, para os fins previstos no §3º do art. 11 da Lei nº 6385/76.

22. Por oportuno, vale destacar que, em 28.11.07, foi protocolado nesta CVM pedido de registro da oferta pública de distribuição primária e secundária de ações preferenciais de emissão do Banco(4), a qual foi objeto de divulgação por meio de Fato Relevante na mesma data (Processo CVM nº 2007/14192). Entretanto, em decorrência das condições instáveis verificadas nos mercados financeiros e de capitais de todo o mundo, o Banco e seu acionista controlador, Estado do Espírito Santo, desistiram do prosseguimento do pedido de registro da oferta, que teve seu indeferimento formalizado em 19.05.08. Não obstante a desistência da oferta, o Banco procedeu ao grupamento de ações e posterior conversão facultativa de ações ordinárias em preferenciais, os quais foram aprovados pelo BACEN, tendo a CVM concedido o registro de negociação das ações preferenciais em 21.05.08 (código BEES4) (vide prospecto disponível no site desta Autarquia).

23. Devidamente intimados, o acusados protocolaram tempestivamente suas razões de defesa (às fls. 263/287), ocasião em que manifestaram interesse em celebrar Termo de Compromisso, nos moldes da Deliberação CVM nº 390/01.

24. Em sua proposta (às fls. 288/295), os acusados inicialmente destacam a inexistência de prejuízo ao mercado ou a investidores, bem como que a prática inquinada como irregular já se teria exaurido no tempo, tendo a determinação da CVM sido atendida integral e prontamente por meio da publicação do Fato Relevante de 18.07.07. Adicionalmente, os **acusados comprometem-se a:**

- i. Publicarem, em veículos de comunicação de grande circulação na cidade de Vitória, Estado do Espírito Santo, e na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União, a Declaração abaixo reproduzida:

*"José Teófilo de Oliveira, na qualidade de ex-administrador do Banestes - Banco do Estado do Espírito Santo S.A. e ex-Secretário da Fazenda do Estado do Espírito Santo, Roberto da Cunha Penedo, na qualidade de Diretor Presidente do Banestes e ex-Reitor da Universidade Federal do Espírito Santo, e Ranieri Feres Doellinger, na qualidade de Diretor Financeiro do Banestes, declaram reconhecer que a regular disseminação de informações por meio de canais legalmente estabelecidos é condição necessária para o correto funcionamento do mercado de capitais.*

*De igual forma, reconhecem que informações de companhias abertas que sejam consideradas relevantes, cujo conteúdo seja sensível, ou que tenham o potencial de influenciar a cotação de valores mobiliários de sua emissão ou mesmo as decisões dos investidores, devem ser divulgadas ao mercado de acordo com a legislação aplicável e a regulamentação da Comissão de Valores Mobiliários -CVM. Tais normas têm por objetivo garantir que as informações relevantes sejam transmitidas ao mercado no seu devido tempo, de forma ampla e isonômica.*

*As normas atualmente em vigor acerca da divulgação de tais informações deixam claro que os administradores de companhias abertas têm o dever de manter em sigilo informações relevantes antes de sua divulgação ao mercado. Da mesma forma, devem agir com diligência para que tais informações não escapem do controle social e alcancem publicidade fora dos canais legítimos de transmissão ao mercado. Além disso, os administradores devem agir com diligência para garantir que a informação levada ao público seja completa e precisa, agindo no sentido de garantir sua imediata divulgação quando existirem indícios de que saiu do controle da administração.*

*Ressalte-se que tais obrigações devem ser observadas também por agentes políticos ou gestores públicos que porventura ocupem cargos de administração em companhias abertas, seja qual fora a natureza de seu cargo político ou sua função na companhia. É preciso que tais administradores respeitem os canais institucionais de divulgação de informações das companhias abertas, não permitindo que preocupações de natureza política tenham influência sobre a forma como a companhia se relaciona com o mercado."*

- ii. Enviarem uma cópia da Declaração publicada aos Presidentes dos Conselhos de Administração de todas as empresas de economia mista que tenham suas ações negociadas em bolsa de valores, solicitando que seja transmitida aos demais administradores; e
- iii. Atenderem a todos os órgãos de imprensa e veículos de comunicação que porventura os procurarem para obter esclarecimentos a respeito da Declaração, autorizando desde logo a CVM a utilizar a Declaração publicada da forma que entender necessária que esta atinja sua finalidade sócio-educativa.

25. Consoante dispõe a Deliberação CVM nº 390/01, a Procuradoria Federal Especializada – PFE manifestou-se acerca da legalidade da proposta apresentada, tendo opinado, sem adentrar em sua valoração, pela inexistência de óbices jurídicos ao prosseguimento do pleito, nos seguintes principais termos: (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 750/08 e Despachos, às fls. 298/303)

*"Conforme verificado anteriormente, a celebração do termo de compromisso, nos termos em que dispõe o dispositivo legal supra mencionado, tem por requisitos, afora a obrigação de cessar a prática das atividades ou atos considerados ilícitos pela autarquia, o que de fato já ocorreu, deve o proponente reparar o dano.*

*Assim, não há que se falar, no presente caso, em cessação da prática da atividade ilícita, tendo em vista que a prática da conduta ilícita que estaria sendo imputada aos investigados já restou 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 esta em curso.*

*Quanto ao segundo requisito, correção das irregularidades com indenização dos prejuízos, o proponente não precisaria cumprir este requisito porquanto a ação repudiada pela norma administrativa da CVM não chegou a gerar prejuízos diretos ao público investidor, gerando apenas prejuízos de natureza informacional ao mercado como um todo.*

*Destarte, a proposta dos investigados no sentido de celebrar o Termo de Compromisso em tela, em que pese ser o regular funcionamento do mercado de valores mobiliários, que a CVM compete assegurar, bem jurídico supra-individual, patrimônio pertencente a toda coletividade, o dano a ele causado é um dano moral de natureza não patrimonial. A indenização dos prejuízos não patrimoniais é transformada em equivalente pecuniário, ou em equivalente compensatório, que existe não para corresponder plenamente a reparação dos danos, mas para mitigar os efeitos perversos da violação do direito e coibir a impunidade daqueles que a violaram.*

...

*Resta pacificado, no seio desta Autarquia, que, as infrações às normas do mercado de valores mobiliários, ainda que não gerem danos diretos a investidores identificáveis, sempre atingem a idoneidade e lisura do mercado de valores mobiliários em si (direito difuso), passível, também, de compensação (indenização)*

*Dessa forma, entende-se necessário que a proposta traga efetiva compensação, à luz da razoabilidade da discricionariedade administrativa, aos danos ao mercado em si, em análise a ser realizada pelo Comitê de Termo de Compromisso e, ao final pelo Colegiado da CVM."*

26. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 28.01.09, o Comitê decidiu negociar com os proponentes as condições da proposta de termo de compromisso que lhe pareciam mais adequadas, nos termos a seguir reproduzidos: (Comunicado de negociação às fls. 304/305)

*"A juízo do Comitê, a proposta merece ser aperfeiçoada para melhor adequação a este tipo de solução consensual do processo administrativo, haja vista a desproporcionalidade verificada entre o compromisso assumido e a reprovabilidade da conduta atribuída aos proponentes.*

*Nesse tocante, compete elucidar que, no entender do Comitê, o precedente no qual a proposta em tela se baseia (PAS CVM nº RJ2007/11305) apresenta particularidades que o diferem substancialmente do caso concreto, ainda que este igualmente diga respeito à companhia aberta sujeita a controle estatal. Em tal precedente, considerou-se o caráter sócio-educativo de declaração prestada por agente político, na qualidade de representante do acionista controlador estatal, como medida capaz de nortear a atuação dos participantes do mercado de valores mobiliários, tomando-se em conta o grau de publicidade alcançado. Por sua vez, o caso concreto traz a lume os deveres e responsabilidades de agentes diretamente ligados à administração da companhia, cujas declarações não aparentam ser suficiente a desincentivar a prática de condutas assemelhadas, em atendimento à finalidade preventiva do instituto do Termo de Compromisso, conforme orientação do Colegiado a respeito.*

*Diante do exposto e a exemplo do PAS RJ2007/8556, o Comitê sugere a propositura de obrigação pecuniária em favor da CVM da ordem de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) por proponente, observando que o prazo praticado em compromissos dessa natureza é de 10 (dez) dias, contados 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."*

27. Consoante requerido junto ao Comitê, este se reuniu com os representantes dos proponentes em 03.03.09 para discutir os termos da contraproposta efetuada pelo Comitê quando da ocasião da fase de negociação da proposta (Ata às fls. 308/310). Após feitas algumas considerações no tocante às particularidades do caso em tela, o acusado encaminharam em 31.03.09 nova proposta consistente na obrigação pecuniária em favor da CVM no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), cabendo a cada um o pagamento do valor de R\$ 66.667,00 (sessenta e seis mil e seiscentos e sessenta e sete reais). No entender dos proponentes, os fatos e circunstâncias do caso justificariam o pagamento de quantia inferior ao padrão adotado pela CVM e sugerida pelo Comitê, considerando ainda a desproporcionalidade em relação ao nível salarial dos proponentes, que não estaria de acordo com os padrões de mercado para posições semelhantes em empresas privadas (fls. 314/325).

## FUNDAMENTOS

28. 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.

29. 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.

30. 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.

31. Consoante entendimento exarado quando da reunião de negociação realizada em 03.03.09, os precedentes mais recentes com características essenciais similares às constantes do caso concreto apontam para o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), considerando orientação do Colegiado quanto ao desestímulo da prática de condutas assemelhadas, em atendimento à finalidade preventiva do instituto de que se cuida.

32. Não obstante os esforços despendidos quando da negociação levada a efeito pelo Comitê, verifica-se que o valor ofertado por proponente mostra-se muito aquém do montante tido como adequado a casos dessa natureza, de sorte que, s.m.j., a proposta apresentada restaria desconforme com a orientação acima exposta.

33. Quanto às alegações trazidas aos autos pelos proponentes, o Comitê reafirma a dificuldade em lhes conceder tratamento diferenciado em razão de seu nível salarial ou de sua condição de administradores de instituição financeira de caráter público, à medida que não lhe cabe adentrar nas sutilezas de cada acusado, sendo sua análise pautada pelas grandes circunstâncias que cercam o caso. Vale dizer, ao Comitê cumpre observar os estritos limites de sua competência, tal qual a impossibilidade de se esmiuçar as particularidades de condutas enquadradas no mesmo tipo legal sem analisar o mérito e argumentos próprios de defesa e, com isso, convolar o instituto de Termo de Compromisso em verdadeiro julgamento antecipado.

## CONCLUSÃO

34. 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 em conjunto por **Ranieri Feres Doellinger, Roberto da Cunha Penedo e José Teófilo Oliveira**.

Rio de Janeiro, 14 de abril de 2009.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Fábio Eduardo Galvão F.Costa

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente de Processos Sancionadores

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

Mário Luiz Lemos

Ronaldo Cândido da Silva

Superintendente de Fiscalização Externa

Gerente de Normas de Auditoria

[\(1\)](#) Lei nº 6.404/76:

"Art. 157 .....

*§4º Os administradores da companhia aberta são obrigados a comunicar imediatamente à bolsa de valores e a divulgar pela imprensa qualquer deliberação da assembléia geral ou dos órgãos de administração da companhia, ou fato relevante ocorrido nos seus negócios, que possa influir, de modo ponderável, na decisão dos investidores do mercado de vender ou comprar valores mobiliários emitidos pela companhia."*

Instrução CVM nº 358/02:

*"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."*

[\(2\)](#) "Art. 6º Ressalvado o disposto no parágrafo único, os atos ou fatos relevantes podem, excepcionalmente, deixar de ser divulgados se os acionistas controladores ou os administradores entenderem que sua revelação porá em risco interesse legítimo da companhia.

*Parágrafo único. As pessoas mencionadas no caput ficam obrigadas a, diretamente ou através do Diretor de Relações com Investidores, divulgar imediatamente o ato ou fato relevante, na hipótese da informação escapar ao controle ou se ocorrer oscilação atípica na cotação, preço ou quantidade negociada dos valores mobiliários de emissão da companhia aberta ou a eles referenciados."*

[\(3\)](#) Lei nº 6.404/76:

"Art. 155 .....

*§1º Cumpre, ademais, ao administrador de companhia aberta, guardar sigilo sobre qualquer informação que ainda não tenha sido divulgada para conhecimento do mercado, obtida em razão do cargo e capaz de influir de modo ponderável na cotação de valores mobiliários, sendo-lhe vedado valer-se da informação para obter, para si ou para outrem, vantagem mediante compra ou venda de valores mobiliários."*

Instrução CVM nº 358/02:

*"Art. 8º Cumpre aos acionistas controladores, diretores, membros do conselho de administração, do conselho fiscal e de quaisquer órgãos com funções técnicas ou consultivas, criados por disposição estatutária, e empregados da companhia, guardar sigilo das informações relativas a ato ou fato relevante às quais tenham acesso privilegiado em razão do cargo ou posição que ocupam, até sua divulgação ao mercado, bem como zelar para que subordinados e terceiros de sua confiança também o façam, respondendo solidariamente com estes na hipótese de descumprimento."*

[\(4\)](#) A oferta primária dar-se-ia mediante a emissão de novas ações preferenciais pelo Banestes e a conseqüente verificação de aumento de seu capital social; a oferta secundária dar-se-ia através da alienação, pelo acionista controlador Estado do Espírito Santo, de uma parcela minoritária de ações preferenciais de sua titularidade, decorrentes de conversão de ações ordinárias.