

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2008/10538

RELATÓRIO

1. Trata-se de Termo de Acusação (fls. 85 a 94) apresentado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP em face do Sr. **Sergio Longo**, Diretor de Relações com Investidores - DRI da JBS S.A. ("**JBS**" ou "**Companhia**"), por descumprimento do disposto no parágrafo único do art. 6º da Instrução CVM nº 358/02, *in verbis*:

"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."

2. O Termo de Acusação originou-se do Processo CVM nº **RJ2007/4288**, em que foi observada a não divulgação imediata de ato ou fato relevante relacionado a seus negócios, por ocasião da veiculação de notícia na imprensa sobre uma possível operação de compra e venda envolvendo a Companhia e a empresa americana Swift & Co Holding Company, Inc. ("**Swift**"). (item 1º do Termo de Acusação)

3. De acordo com as informações do Sistema SAF/IAN, a composição acionária da JBS S/A em 2007 era a seguinte: (parágrafo 2º do Termo de Acusação)

| | Ordinárias | % | Total | % |
|-----------------------------------|--------------------|---------------|--------------------|---------------|
| ZMF Fundo de Inv. Em Part. | 87.903.348 | 10,34 | 87.903.348 | 10,34 |
| J&F Part. Ltda | 560.002.836 | 65,88 | 560.002.836 | 65,88 |
| Outros | 202.093.816 | 23,78 | 202.093.816 | 23,78 |
| Total | 850.000.000 | 100,00 | 850.000.000 | 100,00 |

DOS FATOS:

4. Em **04.05.07**, foi publicada, no Jornal Valor Econômico, matéria intitulada "Friboi avalia disputar americana Swift", na qual era mencionado que o grupo JBS S/A, que controla a Friboi, poderia entrar na disputa para adquirir a Swift. Em que pese a empresa brasileira não se pronunciar sobre o assunto, o jornal declarou ter apurado que a JBS foi, de fato, convidada a avaliar uma eventual aquisição. A matéria mencionou as dificuldades enfrentadas pela Swift e a consequente queda em sua receita líquida. Ainda segundo o Valor, publicações locais americanas confirmaram a Friboi como possível interessada pelas operações da Swift, cujo preço estimado superaria US\$ 1,5 bilhão. Por fim, a matéria relatou que a Friboi deu início à sua internacionalização em agosto de 2005, com a aquisição da Swift Amadour, na Argentina. (parágrafo 4º do Termo de Acusação)

5. No mesmo dia **04.05.07**, a SEP, por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-2/Nº 162/07, solicitou ao DRI da JBS S/A a manifestação da Companhia sobre a matéria e, em caso de confirmação da mesma, a divulgação de Fato Relevante nos termos dos artigos 3º e 5º da Instrução CVM nº 358/02, no prazo de 24 horas a contar do recebimento da correspondência. (parágrafo 5º do Termo de Acusação)

6. Ainda em **04.05.07**, a Companhia disponibilizou no Sistema IPE **Comunicado ao Mercado**, onde informa que foi convidada a participar do processo de análise para compra da Swift, sendo que até aquele momento não havia deliberado sobre a realização de uma efetiva oferta. É relatado também o envio de uma correspondência à Presidência da CVM, em **03.05.07**, em caráter confidencial. (parágrafo 6º do Termo de Acusação)

7. Na correspondência postada em caráter confidencial, a JBS comunicou à Presidência da CVM que em 09.05.07 pretendia fazer oferta firme de compra de 100% das cotas da empresa norte-americana Swift, em uma operação de até US\$ 1,5 bilhão. Na ocasião, a JBS sustentava o caráter de confidencialidade argumentando que a revelação pública naquele momento poderia gerar consequências prejudiciais à Companhia, e que o Fato Relevante seria divulgado imediatamente após a concretização do negócio. Tais argumentos, no entanto, foram indeferidos pelo Colegiado da CVM em reunião de **08.05.07**, uma vez que tais informações já eram de conhecimento público. Em **09.05.07**, a Companhia foi informada da decisão da autarquia. (parágrafos 7º a 9º do Termo de Acusação)

8. Em **10.05.07**, o jornal Valor publicou reportagem informando que a Friboi havia entregue, em **09.05.07**, proposta oficial de compra da Swift pelo valor aproximado de US\$ 1,5 bilhão. Na mesma data, a SEP emitiu Ofício determinando à Companhia a divulgação de Fato Relevante, nos termos dos artigos 3º e 5º da Instrução CVM nº 358/02. (parágrafos 10 e 11 do Termo de Acusação)

9. No mesmo dia **10.05.07**, a JBS divulgou **Comunicado ao Mercado e Fato Relevante**, no qual informou que estava participando do processo para compra da Swift, não havendo naquele momento nenhuma definição sobre os próximos passos do processo. Esclareceu, por fim, que se pronunciará tão logo houvesse efetivos fatos a serem divulgados. Em **12.05.07**, houve nova divulgação de **Fato Relevante**, na qual a JBS relata que apresentou proposta de compra da Swift, tendo a mesma expirado às 24 horas do dia 11.05.07 sem que houvesse pronunciamento positivo por parte dos vendedores. (parágrafos 12 e 13 do Termo de Acusação)

10. Em **29.05.07**, a JBS publicou **Fato Relevante**, nos seguintes termos: (parágrafo 14 do Termo de Acusação)

"J&F Participações S.A. ('J&F'), acionista controladora da JBS S.A. ('JBS' ou 'Companhia'), comunicou, nessa data, à JBS que:

A J&F celebrou Agreement and Plan of Merger ('Contrato') visando à aquisição, (...), do controle acionário da Swift Foods Company ('Swift') (...). A conclusão da aquisição está sujeita ao cumprimento de condições precedentes usuais em negócios dessa natureza, dentre as quais a aprovação por autoridades governamentais no exterior. (...)

O contrato prevê a possibilidade de cessão dos direitos e obrigações da J&F para a JBS, nos mesmos termos e condições, até o fechamento da operação.

A J&F adquirirá a Swift considerando um enterprise value de aproximadamente US\$ 1,4 bilhão.

(...)

A aquisição foi inicialmente realizada pela J&F, uma vez que a JBS deverá adequar sua estrutura de capital às obrigações e restrições dos contratos financeiros em vigor.

A integração será conduzida de modo a preservar os interesses de todos os acionistas, credores, funcionários e parceiros da JBS, com agregação de valor aos negócios da Companhia e, conseqüentemente, benefício a todos os interessados."

11. Em **10.07.07**, a Gerência de Acompanhamentos de Empresas 2 (GEA-2) emitiu o MEMO/SEP/GEA-2/Nº 115/07, concluindo ter havido infração aos artigos 3º e 6º, parágrafo único da Instrução CVM nº 358/02, o que, pelo artigo 18 da mesma Instrução, configura infração grave para os fins previstos no §3º, do artigo 11, da Lei nº 6.385/76. (parágrafo 15 do Termo de Acusação).

12. Em **25.07.07**, após Relatório de Análise da área técnica, foi emitido o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 239/07, solicitando da JBS, na pessoa de seu DRI, as seguintes informações: a) manifestação acerca dos eventos que envolveram a divulgação de informações relativas à aquisição da Swift; b) data de início dos estudos ou análises relativas à viabilidade da operação de aquisição da Swift pela J&F Participações S.A.; c) cópias de todos os atos societários (Atas de Reunião de Diretoria, Reunião de Conselho de Administração, Assembléia Geral) e eventual documentação (Estudos, Relatórios) em que foi mencionada a operação de aquisição da Swift pela J&F Participações S.A.; d) qualificação (nome, número de inscrição no CNPF e cargo ocupado na Companhia) de todas as pessoas que tinham conhecimento da operação antes da divulgação do Fato Relevante de 29.05.07. (parágrafos 16 e 17 do Termo de Acusação)

13. Em **06.08.07**, a JBS protocolizou resposta ao OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 239/07, acompanhada das qualificações das pessoas mencionadas no item d do parágrafo anterior, nos seguintes termos (parágrafo 18 do Termo de Acusação):

"Os controladores da Swift decidiram colocar à venda a sua participação naquela companhia. Para tanto, convidaram empresas do mundo inteiro, com potencial de compra e atuantes no mesmo ramo da atividade, dentre elas o Grupo JBS. Este fato extraordinário e involuntário, de per si, justifica a surpresa de todos e a conseqüente ausência de menção ao assunto no plano de negócios da Cia.

(...)

O racional e estratégico seria que a adquirente da Swift fosse a empresa JBS S/A, por ser a empresa do Grupo que exerce a atividade correspondente, tanto que em 03.05.07 divulgou o fato por meio de correspondência confidencial à CVM, destacando que seu órgão deliberativo não havia deliberado sobre a questão até aquele momento.

Contudo, tal deliberação não chegou a ocorrer, pois, em análise sumária das condições do negócio, a Cia julgou que o nível de endividamento resultante da aquisição da empresa estrangeira poderia impossibilitar a sua participação no negócio. Diante disso, em 10.05.07, a Cia publicou Fato Relevante esclarecendo que não havia definição sobre os próximos passos do processo, sobre a estrutura de financiamento tão pouco sobre o valor final de aquisição.

A JBS S/A chegou a firmar proposta de aquisição com validade até às 24:00 horas do dia 11.05.07, e diante do silêncio dos vendedores a respeito da mesma, a JBS S/A publicou novo Fato Relevante no dia seguinte (12.05.07) comunicando o público sobre o não fechamento do negócio.

Em 24.05.07 a J&F Participações S/A apresentou-se como interessada na aquisição e iniciou outro processo de negociação com a Cia norte-americana, sendo que em 29.05.07 as partes firmaram um Agreement and Plan of Merger, por meio de suas subsidiárias nos Estados Unidos, e por meio de publicação de fato Relevante em que foram divulgados os dados básicos da aquisição, destacadamente a possibilidade de cessão dos direitos e obrigações deste contrato para a JBS S/A, nas mesmas condições.

Por todas essas razões as Cias JBS e J&F Participações procuraram sempre tratar o assunto de forma confidencial. No entendimento dos administradores a sua divulgação antecipada certamente prejudicaria o negócio, pois causaria especulação no mercado de ações, em franco prejuízo aos acionistas na medida em que, diante da constante incerteza quanto ao fechamento do negócio, o mercado tenderia a oscilar e as ações poderiam sofrer desvalorização.

O procedimento de restringir a informação, diga-se, foi adotado com amparo no artigo 6º caput da (sic) Resolução CVM 358/02.

Sobre o dever legal do administrador de informar o mercado sobre fatos relevantes, previsto no artigo 157 da Lei das S/A, prevê o parágrafo quinto do mesmo artigo que os administradores – tal qual a Resolução CVM referida acima – poderão deixar de divulgar fatos relevantes se entenderem que a sua divulgação porá em risco interesse legítimo da Cia, e mais, submete a CVM decidir sobre a prestação de tal informação ou não.

Assim, com o intuito de preservar os interesses da Cia e de seus acionistas e, ao mesmo tempo demonstrar transparência junto a esta Comissão, foi que a Cia dirigiu a já referida correspondência confidencial à CVM em 03.05.2007 informando o fato para que esta decidisse sobre sua ampla divulgação.

De qualquer forma a divulgação ocorrida na manhã do dia seguinte (04.05.2007), por meio do periódico 'Valor Econômico', foi recebida com absoluta surpresa pela Diretoria da JBS S/A e esta, com fundamento no artigo 6º, parágrafo único, da Res. 358/02 resolveu imediatamente divulgar Comunicado ao Mercado, pois entendeu que a informação fugiu ao controle da Cia e a especulação poderia efetivamente prejudicar seus acionistas. Este comunicado foi realizado pelo sistema IPE por ser a forma mais rápida e eficaz disponível no momento. Restou prejudicada, portanto, a apreciação da CVM sobre a divulgação ou não da informação, posto que a mesma foi publicada imediatamente pelo sistema IPE.

(...)

A direção da companhia entendeu que o Comunicado ao Mercado ocorrido em 04.05.07 atendeu aos termos da Res. 358/2002, especialmente em virtude do vazamento da informação ocorrido no mesmo dia. Por outro lado, a administração da Cia não teve nenhuma dúvida sobre o iminente prejuízo que a divulgação do negócio, antes de seu amadurecimento e/ou conclusão, poderia causar a Cia e seus acionistas, e por esta razão decidiu divulgar a informação de maneira mais ampla apenas em 29.05.2007, ocasião em que adquiriu conhecimento pleno das condições financeiras da Swift e entendeu ser viável a sua participação direta no negócio."

14. Não obstante as alegações acima, a SEP concluiu pelo vazamento da informação sobre a intenção da JBS em adquirir o controle da Swift, com a publicação de matéria no jornal Valor em 04.05.07. No entender da área técnica, a divulgação na mesma data de Comunicado ao Mercado não atendeu ao disposto no artigo 3º da Instrução CVM nº358/02. Em verdade, tal comunicado contradizia a real expectativa da Companhia quanto à realização de

oferta firme de compra de 100% da Swift, manifestada através de correspondência confidencial à CVM protocolizada simultaneamente com o Comunicado o Mercado. (parágrafos 21 a 23 do Termo de Acusação)

15. Diante disso, a SEP ofereceu Termo de Acusação, propondo a responsabilização do Sr. **Sergio Longo**, na qualidade de DRI da JBS S.A., por descumprimento do seu dever de informar ao mercado, em infração ao §4º do artigo 157 da Lei das S.A. e o artigo 3º e § único do artigo 6º da Instrução CVM nº 358/02, ao deixar de divulgar imediatamente após identificado o vazamento da informação, em 04.05.08, Fato Relevante contendo as informações sobre o estado das negociações envolvendo o processo de aquisição da Swift. (parágrafo 29 do Termo de Acusação)

DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA DE TERMO DE COMPROMISSO:

16. Devidamente intimado, o acusado protocolou tempestivamente suas razões de defesa (às fls. 112/128), ocasião em que manifestou interesse em celebrar Termo de Compromisso, nos moldes da Deliberação CVM nº 390/01. Em sua proposta (às fls. 130/135), apresentada dentro do prazo previsto na regulamentação, o acusado **compromete-se a pagar à CVM o montante de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), no prazo de 10 (dez) dias contados da data de publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União.**

17. Consoante dispõe a Deliberação CVM nº 390/01, a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM – PFE/CVM manifestou-se acerca da legalidade da proposta apresentada, tendo concluído o que se segue (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 57/09 e Despachos, às fls.137/142):

"8. Analisando o Termo de Compromisso apresentado, entendo que atende ao parâmetro estabelecido no inciso I, § 5º, do artigo 11, da Lei nº 6.385/76, posto que já cessou a prática do ato supostamente ilícito, se não, vejamos.

9. A suposta conduta ilícita atribuída ao indiciado refere-se a ato praticado e consumado, qual seja, a não divulgação imediata de ato ou fato relevante relacionado aos negócios da companhia, tendo ocorrido o vazamento da informação através de publicação da matéria no jornal Valor Econômico.

10. Em assim sendo, o Termo de Compromisso submetido à análise atende aos parâmetros estabelecidos no artigo 11, § 5º, da Lei nº 6.385/76, posto que já cessou a prática do ato supostamente ilícito, haja vista que não se trata de infração continuada, atendendo, por conseguinte o estatuído no inciso I, do §5º, do art. 11, da Lei nº 6.385/76.

11. Por outro lado, o inciso II, do § 5º, do artigo 11, da Lei nº 6.385/76, determina que sejam corrigidas as irregularidades apontadas. Entendo que a proposta de correção da irregularidade, conforme prevista na cláusula 1ª, da minuta de Termo de Compromisso, às f. 134/135, atende a exigência legal, tendo em vista que o pagamento de importância à CVM constitui uma das formas de indenização dos prejuízos sofridos pelo mercado ou pela CVM.

12. Cabe, por fim, ressaltar que a análise da conveniência e oportunidade, bem como da aptidão da proposta para ressarcir ou minorar os danos causados ao mercado, se for o caso, não incumbe a esta Procuradoria e sim ao Comitê de Termo de Compromisso e ao órgão Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, nos termos do art. 8º e 9º da Deliberação nº 486/05."

18. Adicionalmente, a Procuradoria ressaltou que se apresentam descabidas as argumentações do proponente no sentido de tentar deixar registrado no termo as suas convicções quanto à legalidade da conduta, à medida que a celebração do Termo de Compromisso não importa em confissão quanto à matéria fática, tampouco no reconhecimento de ilicitude da conduta analisada, conforme disposto no §6º do art. 11 da Lei nº 6.385/76.

19. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 14.04.09 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. 145/146)

"No entender do Comitê, a proposta merece ser aperfeiçoada para a melhor adequação a esse tipo de solução consensual do processo administrativo, à medida que o compromisso assumido não se mostra adequado ao escopo do instituto de que se cuida, notadamente à sua função preventiva, vez que o valor ofertado não mais representa montante suficiente para fins de inibir a prática de condutas semelhantes, em linha com orientação do Colegiado.

Nesse sentido e a exemplo de precedente mais recente em Termo de Compromisso com características essenciais similares àquelas contidas no caso concreto (PAS RJ2007/8556), o Comitê sugere o aprimoramento da proposta, de sorte a contemplar obrigação pecuniária da ordem de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), 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.

Por fim, cumpre destacar que, consoante entendimento já consubstanciado em sede de Termo de Compromisso, a análise do Comitê é sempre pautada pela realidade fática manifestada nos autos e os termos da acusação, não competindo neste momento processual adentrar em argumentos próprios de defesa, à medida que o seu eventual acolhimento somente pode ser objeto de julgamento final pelo Colegiado desta Autarquia, sob pena de convolar-se o instituto do Termo de Compromisso em verdadeiro julgamento antecipado. Ademais, não é demasiado lembrar que a celebração do ajuste a que se refere não importa confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada (art. 11, §6º da Lei nº 6.385/76).

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 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."

20. Em 30.04.09, o proponente apresentou seu aditamento à proposta de celebração de Termo de Compromisso (às fls. 147/165), manifestando-se favoravelmente ao novo valor sugerido pelo Comitê de Termo de Compromisso. Destarte, **comprometeu-se a pagar à CVM o montante de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) no prazo de 10 (dez) dias contados da data de publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União.**

FUNDAMENTOS

21. 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.

22. 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.

23. 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.

24. Considerando negociação levada a efeito pelo Comitê, o proponente aperfeiçoou os termos e condições originalmente propostos para celebração de Termo de Compromisso, assumindo obrigação que se coaduna com precedente mais recente em caso com características essenciais similares àquelas verificadas no caso concreto, representando compromisso bastante para inibir a prática de condutas assemelhadas, em linha com orientação do Colegiado.

25. Deste modo, o Comitê entende que a aceitação da proposta afigura-se conveniente e oportuna, cumprindo sugerir a designação da Superintendência Administrativo-Financeira (SAD) para o atesto do cumprimento do compromisso assumido.

CONCLUSÃO

26. 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 por **Sergio Longo**.

Rio de Janeiro, 13 de maio de 2009.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes
Superintendente Geral

Waldir de Jesus Nobre
Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

Mário Luiz Lemos
Superintendente de Fiscalização Externa

José Orlando Gonçalves da Silva
Gerente de Processos Sancionadores – 1

Madson de Gusmão Vasconcelos
Gerente de Normas de Auditoria – Em Exercício