

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2009/1504

PROCESSO DE TERMO DE COMPROMISSO CVM Nº RJ2010/3420

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso apresentada por **Marco Aurélio de Vasconcelos Cançado**, na qualidade de membro do Conselho de Administração da Eletrosilex S.A., nos autos do Termo de Acusação (fls. 02/23) instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP.
2. Em 05.10.04, a Eletrosilex teve o registro de companhia aberta suspenso, no âmbito do Processo CVM RJ2004/3175, por estar inadimplente com o dever de prestar informações à CVM por mais de três anos, nos termos do art. 3º da Instrução CVM nº 287/98, sendo que o fato foi comunicado à companhia por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 565 de 26.10.04. (parágrafos 2º e 14 do Termo de Acusação)
3. Posteriormente, em 18.03.08, o registro da referida companhia foi cancelado de ofício, no âmbito do Processo CVM RJ2006/1854, como preceitua o inciso V do art. 2º da mesma Instrução, em razão da paralisação das atividades por prazo superior a três anos e o registro estar suspenso há mais de um exercício social. (parágrafo 17 do Termo de Acusação)
4. De acordo com os autos, o proponente foi eleito para exercer o cargo de conselheiro e diretor administrativo-financeiro no período de 31.03.98 a 31.03.00, sendo que em 04.11.98, em face de renúncia do titular, passou também a ocupar os cargos de diretor presidente e de relações com o mercado. Os cargos na diretoria foram exercidos até 19.03.99, enquanto que no conselho permaneceu até 27.05.00. (parágrafos 4º, 5º, 31 e 38 do Termo de Acusação)
5. Ocorre que, para efeito de prescrição e delimitação de responsabilidade pelas irregularidades apontadas no presente caso, a SEP definiu a data de 17.05.99, tendo em vista que o processo de instauração da suspensão do registro se deu em 17.05.04, bem como estabeleceu que a apuração teria início em 31.05.99, data da primeira informação periódica que deixou de ser entregue (IAN/98), e estaria limitada até 05.10.04, data da suspensão do registro da companhia[1]. Dessa forma, ressaltou que não caberia responsabilizar o proponente pelo exercício da função na diretoria por ter a renúncia ocorrido em 19.03.99, ou seja, antes de 17.05.99. (parágrafos 40, 41 e 60 do Termo de Compromisso)
6. No que se refere ao cargo de conselheiro, a SEP verificou que o art. 132 da Lei 6.404/76 [2] estabelece que nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social deverá ser realizada uma assembleia geral, enquanto que o inciso IV do art. 142[3], por sua vez, dispõe que essa assembleia deve ser convocada pelo conselho de administração. Nesse tocante, destacou a área técnica que a aprovação das demonstrações financeiras não é a única matéria a ser tratada em AGO, pelo que o Conselho de Administração não estaria dispensado de sua convocação e realização, em que pese a não elaboração das demonstrações financeiras relativas aos exercícios sociais findos a partir de 31.12.00. (parágrafos 62 a 43 do Termo de Acusação)
7. Assim, como a AGO da Eletrosilex referente ao exercício findo em 31.12.99 foi realizada somente em 22.07.00, portanto, fora do prazo legal, entendeu a SEP que houve descumprimento do art. 132 da lei societária, razão pela qual deveriam ser responsabilizados os membros do conselho de administração que foram eleitos na AGE de 31.03.98 e tiveram seu mandato encerrado em 27.05.00, quando da eleição do novo conselho na AGE realizada nessa data, conforme estabelece o § 4º do art. 150 da Lei 6.404/76. (parágrafos 65 e 67 do Termo de Acusação)
8. Diante disso, a SEP propôs a responsabilização, dentre outros [4], de **Marco Aurélio de Vasconcelos Cançado**, na qualidade de conselheiro de administração da Eletrosilex S.A., eleito na AGE realizada em 31.03.98 e substituído na AGE de 27.05.00, pelo descumprimento dos arts. 132 e 142, inciso IV, da Lei 6.404/76, pela não convocação no prazo legal da AGO referente ao exercício social findo em 31.12.99. (parágrafo 71 do Termo de Acusação)
9. Devidamente intimado, o acusado apresentou suas razões de defesa, bem como proposta de celebração de Termo de Compromisso (fls. 39/40). A seu favor, o proponente arguiu notadamente que:
 - (i) não lhe cabia, sozinho, proceder à convocação da AGO, ainda mais considerando que seu mandato como conselheiro expirava no início de março de 2000;
 - (ii) não havia como convocar a referida assembleia levando em conta a conjuntura à época, qual seja: a situação financeira delicada da companhia, a precariedade das informações disponíveis (o que o proponente teria constatado ao permanecer no Conselho interinamente após o esvaziamento deste e da Diretoria) e também a iminente transferência do controle acionário da Eletrosilex;
 - (iii) de fato buscou a realização em tempo da AGO, que acabou sendo realizada com apenas poucos meses de atraso; e
 - (iv) não houve prejuízos aos acionistas ou terceiros, visto que a companhia contava à época com um rol enxuto de acionistas que, por sua vez, nunca reclamaram junto à Eletrosilex ou à CVM.
10. O proponente se dispõe a pagar à CVM a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) sob a alegação de que no PAS RJ2007/4685 o Comitê aceitou o pagamento de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) pela falta de convocação de AGO's referentes a oito exercícios seguidos, enquanto o presente caso se refere a apenas um. Propõe que tal pagamento seja efetuado no prazo de 20 (vinte) dias contados da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União e se dispõe, ainda, a negociar a proposta conforme é permitido pela Deliberação CVM nº 390/01.
11. Em razão do disposto na Deliberação CVM nº 390/01 (art. 7º, § 5º), a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM – PFE/CVM apreciou os aspectos legais da proposta de Termo de Compromisso, tendo concluído pela inexistência de óbice para a sua apreciação, salientando, contudo, que cabe ao Comitê negociar as condições que lhe pareçam mais adequadas, bem como analisar a oportunidade e a conveniência de sua celebração, e ao Colegiado proferir a decisão final. (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 137/2010 e respectivos despachos às fls. 71/72).
12. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada 19.05.10, o Comitê decidiu negociar os termos da proposta apresentada, nos termos abaixo reproduzidos: (Comunicado de negociação às fls. 73/74)

"O argumento relativo à quantidade de exercícios sociais nos quais não houve convocação de Assembleias Gerais Ordinárias, a nosso ver, é um argumento para ser apreciado em sede de julgamento. Ao Comitê compete analisar a oportunidade e conveniência na celebração do Termo de Compromisso, considerando as características gerais do processo, mormente a natureza da acusação, e a adequação da proposta à finalidade preventiva do instituto de que se cuida.

*Nesse sentido e em linha com orientação do Colegiado, o Comitê vislumbra que a proposta apresentada deve ser aprimorada, de sorte a contemplar obrigação tida como mais adequada ao desestímulo da prática de condutas assemelhadas, sugerindo-se obrigação pecuniária da ordem de **R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)**.*

*Em relação ao prazo para pagamento, cumpre observar que a praxe 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 encerrada a fase de negociação de que trata o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, com o consequente encaminhamento de parecer ao Colegiado."

13. Em 02.06.10, o proponente encaminhou correspondência eletrônica na qual manifestou concordância com as condições sugeridas pelo Comitê. (fls. 75/76)

FUNDAMENTOS

14. 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.

15. 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.

16. 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.

17. 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).

18. No presente caso, o proponente afirma que sua proposta inicial foi feita com base no fato de que sua responsabilidade se restringia a apenas um exercício social no qual não houve convocação de Assembleia Geral Ordinária. O Comitê entendeu que se tratava de um argumento típico de defesa e abriu negociação da proposta tendo por referência termos celebrados no âmbito dos processos administrativos sancionadores CVM nº RJ2006/8572 e RJ2007/4685, aprovados pelo Colegiado respectivamente em 15.09.09 e 23.06.09.

19. Após a negociação, o proponente aditou seu compromisso em linha com o sugerido pelo Comitê, comprometendo-se a pagar à CVM a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) no prazo de 10 dias a contar da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União. Conclui-se, pois, que a proposta representa compromisso suficiente a desestimular a prática de condutas assemelhadas em linha com os precedentes mencionados, bem como se mostra adequada ao instituto de que se cuida.

20. Em razão de todo o exposto, o Comitê entende que a aceitação da proposta se revela conveniente e oportuna e sugere a designação da Superintendência Administrativo-Financeira – SAD para o atesto do cumprimento da obrigação assumida.

CONCLUSÃO

21. 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 **Marco Aurélio de Vasconcelos Cançado**.

Rio de Janeiro, 02 de junho de 2010.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Mário Luiz Lemos

Superintendente de fiscalização Externa

Roberto Sobral Pinto Ribeiro

Gerente de Acompanhamento de Mercado 1

Antonio Carlos de Santana

Superintendente de Normas Contábeis e de auditoria

José Orlando Gonçalves da Silva

Gerente de Processos Sancionadores 1

[1] O Colegiado, em reunião de 20.12.05, determinou que a SEP observasse a prescrição da pretensão punitiva, conforme sua decisão nos Processos RJ2005/3646 e RJ2005/3711, ou seja, 5 anos antes da instauração do processo administrativo que tratou da suspensão do registro de companhia aberta. Ademais, no âmbito do PAS RJ2007/8109, o Colegiado deliberou, em 07.10.08, no sentido de que a CVM só pode punir irregularidades cometidas até a data de suspensão do registro de companhia aberta.

[2] Art. 132. Anualmente, nos 4 (quatro) primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deverá haver 1 (uma) assembléia geral para:

- I – tomar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras;
- II – deliberar sobre a destinação do lucro líquido do exercício e a distribuição de dividendos;
- III – eleger os administradores e os membros do conselho fiscal, quando for o caso;
- IV – aprovar a correção da expressão monetária do capital social (Art. 167).

[3] Art. 142. Compete ao conselho de administração:

(...)

IV – convocar a assembleia-geral quando julgar conveniente, ou no caso do artigo 132;

[4] Ao total, foram responsabilizadas 10 (dez) pessoas no âmbito do presente PAS.