

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2010/3278

### RELATÓRIO

1. Trata-se de propostas de Termo de Compromisso apresentadas por **Ricardo Del Guerra Perpetuo**, **Henrique de Freitas Alves Pinto** e **José Olavo Mourão Alves Pinto**, na qualidade de administradores da Construtora Tenda S.A. ("**Tenda**" ou "**Companhia**"), nos autos do Termo de Acusação (fls. 74/85) instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP.

2. O presente processo surgiu em decorrência da não divulgação de fato relevante após oscilação atípica verificada na cotação das ações de emissão da Tenda no período de 13.08 a 27.08.08. (parágrafo 2º do Termo de Acusação)

3. Questionada em 27.08.08 pela BM&FBovespa a respeito da existência de algum fato que justificasse as oscilações registradas na cotação das ações no período de 13 a 27.08.08, a Companhia encaminhou no dia seguinte pelo Sistema IPE Comunicado ao Mercado informando que a queda nas cotações não resultaria de fato que ainda não tivesse sido divulgado ou teria decorrido de conclusões extraídas pelo próprio mercado de apresentação pública efetuada no dia 26.08.08 ou de interpretação de relatórios de análise divulgados por instituições financeiras. No dia 29.08.08, foi encaminhado novo Comunicado ao Mercado, diante dos últimos acontecimentos e do desempenho das ações, abordando a necessidade de caixa, alternativas de captação de recursos e nível de alavancagem financeira, bem como aspectos operacionais. (parágrafos 4º e 5º do Termo de Acusação)

4. Entretanto, em **01.09.08**, a Tenda divulgou fato relevante informando sobre a incorporação da Fit Residencial Empreendimentos Imobiliários Ltda. ("**Fit**"), sociedade controlada pela Gafisa S.A., e que após a operação a Gafisa passaria a ser titular de 60% do capital social da Tenda. (parágrafo 6º do Termo de Acusação)

5. Uma vez questionados os administradores da Tenda pela SEP, foram prestados, por meio do DRI Ricardo Del Guerra Perpetuo, os seguintes esclarecimentos: (parágrafo 10 do Termo de Acusação)

- a) a oscilação de preço das ações no período de 13 a 27.08.08 não resultou de fato específico, mas de um conjunto de fatores como esclarecido;
- b) tanto era esse o ambiente que, em 29.08.08, foi divulgado Comunicado ao Mercado com esclarecimentos adicionais sobre aspectos operacionais e financeiros;
- c) a incorporação da Fit foi divulgada em 01.09.08, data em que foi efetivamente concluída a negociação;
- d) até aquele momento, não havia certeza quanto à realização do negócio, cujos principais termos e condições só foram definidos no final de semana, dias 30 e 31.08.08;
- e) tendo em vista que os administradores não tinham qualquer conhecimento de vazamento ou perda do controle da informação, a divulgação prévia de informações poria em risco o legítimo interesse da Companhia, podendo gerar expectativas infundadas com reflexos imprevisíveis na precificação das ações;
- f) uma vez concluídas as tratativas que definiram as bases das negociações, o fato foi divulgado de imediato.

6. Ao analisar os fatos, a SEP observou e concluiu o seguinte: (parágrafos 16 a 20 do Termo de Acusação)

- a) as Administrações da Gafisa e da Tenda começaram as conversações sobre a incorporação da Fit, que resultou na aquisição do controle da Tenda pela Gafisa, em 01.08.08;
- b) um mês após o início das negociações, ou seja, em 01.09.08, foi divulgado fato relevante acerca da operação;
- c) no período de 13 a 27.08.08, ocorreu efetivamente oscilação atípica no preço das ações de emissão da Tenda;
- d) o fato relevante não ocorre somente ao final das negociações, uma vez que a intenção de realizar a operação, em conjunto com o início das negociações, configurou, no caso, a existência de fato relevante;
- e) na hipótese da informação escapar ao controle ou se ocorrer oscilação atípica no preço das ações, tal como se verificou no presente caso, há a obrigação de divulgar imediatamente o fato relevante pelos administradores diretamente ou através do Diretor de Relações com Investidores;
- f) é inequívoca, portanto, a existência de fato relevante no período de 13 a 27.08.08.

7. Assim, a SEP concluiu que, tendo em vista que o DRI Ricardo Del Guerra Perpetuo tinha conhecimento desde 01.08.08 das negociações, tomou ciência da oscilação atípica ocorrida no preço das ações da Tenda, tendo sido, inclusive, questionado pela BM&FBovespa a respeito em 27.08.08, e não providenciou imediatamente a devida publicação, o mesmo deve ser responsabilizado por infração ao art. 157, § 4º, da Lei 6.404/76, c/c os arts. 3º e 6º, parágrafo único, da Instrução CVM nº 358/02. (parágrafo 28 do Termo de Acusação)

8. Da mesma forma, a área técnica concluiu que devem ser responsabilizados por infração ao art. 157, § 4º, da Lei 6.404/76, c/c o parágrafo único do art. 6º da Instrução CVM nº 358/02 os administradores Henrique de Freitas Alves Pinto e José Olavo Mourão Alves Pinto, que também admitiram que tinham conhecimento das negociações desde 01.08.08, tomaram ciência das oscilações atípicas no preço das ações de emissão da Tenda e não providenciaram a publicação imediata de fato relevante diretamente ou através do DRI. (parágrafo 35 do Termo de Acusação)

9. Ante o exposto, a SEP propôs a responsabilização das seguintes pessoas: (parágrafo 36 do Termo de Acusação)

- a. **Ricardo Del Guerra Perpetuo**, Diretor de Relações com Investidores, pelo descumprimento ao disposto no art. 157, § 4º, da Lei 6.404/76 [\[1\]](#), c/c os arts. 3º e 6º, parágrafo único, da Instrução CVM nº 358/02<sup>2</sup>, por não ter divulgado fato relevante acerca da intenção de incorporação da Fit Residencial Empreendimentos Imobiliários Ltda. **imediatamente** após ocorrer oscilação atípica nos papéis de emissão da companhia; e
- b. **Henrique de Freitas Alves Pinto**, Diretor Presidente e Presidente do Conselho de Administração, e **José Olavo Mourão Alves Pinto**, Vice-Presidente do Conselho de Administração, pelo descumprimento ao disposto no art. 157, § 4º, da Lei 6.404/76, c/c o parágrafo único do art. 6º da Instrução CVM nº 358/02, por não terem promovido, diretamente ou através do DRI, a divulgação de fato relevante acerca da intenção de incorporação da Fit Residencial Empreendimentos Imobiliários Ltda. **imediatamente** após ocorrer oscilação atípica nos papéis de emissão da

companhia.

10. Devidamente intimados, os acusados apresentaram suas razões de defesa, bem como propostas de celebração de Termo de Compromisso.

11. **Henrique de Freitas Alves Pinto** e **José Olavo Mourão Alves Pinto** (fls. 266/271) alegam que as oscilações apontadas decorreram de eventos específicos que foram devidamente abordados pela Companhia e que não guardavam qualquer correlação com a incorporação objeto da acusação, uma vez que a intenção de realizá-la teria surgido apenas em 30.08.08. Assim, os proponentes se comprometem a pagar à CVM individualmente a quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), perfazendo o total de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

12. **Ricardo Del Guerra Perpetuo** (fls. 272/276), por sua vez, reafirma que as oscilações ocorridas teriam sido causadas por fatos que foram devidamente esclarecidos e que não houve qualquer indício de vazamento de informações sobre as negociações de incorporação e que havia um legítimo interesse da Tenda em não divulgar tal informação antes de sua concretização, o que veio a ocorrer no fim de semana compreendido nos dias 30 e 31.08.08. Diante disso, o proponente se dispõe a pagar à CVM o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais)

13. Em razão do disposto na Deliberação nº 390/01 (art. 7º, § 5º), a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM – PFE/CVM apreciou os aspectos legais das propostas de Termo de Compromisso, tendo concluído pela inexistência de óbice à sua assinatura e salientando 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 preferir a decisão final. (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 510/2010 e respectivos despachos às fls. 279/280)

#### 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 convalidar-se o instituto do Termo de Compromisso em verdadeiro julgamento antecipado. Ademais, não é demais 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 caso em tela, o Comitê depreende que as propostas mostram-se em consonância com recentes precedentes com características essenciais similares, seja com relação ao DRI, seja com relação aos demais administradores da companhia, conforme se verifica a partir dos Termos de Compromisso celebrados no âmbito dos Processos Administrativos Sancionadores CVM nº RJ2009/4747 e 19/2006.

19. Especificamente quando ao proponente José Olavo Mourão, o Comitê ressalta a celebração de Termo de Compromisso e de Ajustamento de Conduta ainda na fase de investigação preliminar em virtude de possível uso de informação privilegiada, ao negociar ações de emissão da Tenda previamente à divulgação do Fato Relevante que comunicava a operação de incorporação da Fit (Processo CVM nº RJ2009/428). Nesse Termo, o Sr. José Olavo Mourão comprometeu-se a pagar o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos de que trata a Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) e não ocupar nenhum cargo de administração ou no conselho fiscal, durante o prazo de 3 (três) anos, em entidades que dependam de autorização ou registro na CVM<sup>[3]</sup>. No entender do Comitê, tal ocorrência não interfere em sua análise acerca da conveniência e oportunidade na celebração do ajuste ora proposto, tendo em vista especialmente a significativa distinção entre a natureza das infrações em cada caso.

#### CONCLUSÃO

20. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **aceitação** das propostas de Termo de Compromisso apresentadas por **Ricardo Del Guerra Perpetuo, Henrique de Freitas Alves Pinto e José Olavo Mourão Alves Pinto**.

Rio de Janeiro, 20 de outubro de 2010.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Waldir de Jesus Nobre

Adriano Augusto Gomes Filho Superintendente de Fiscalização Externa em  
exercício

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

Antonio Carlos de Santana

Carlos Guilherme de Paula Aguiar

Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria

Superintendente de Processos Sancionadores em exercício

[1] 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 assembleia-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.

[2] 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.

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] O proponente teve prejuízo com as operações irregulares, de aproximadamente R\$ 130 mil.