

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO CVM Nº RJ 2009/5327

### RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso (fls. 418/430) apresentada por Sandro Antônio de Lima, Diretor Administrativo-Financeiro da Triunfo Participações e Investimentos S/A ("**TPI**" ou "**Companhia**"), previamente à instauração de Processo Administrativo Sancionador pela Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários – SMI, nos termos do §3º do art. 7º da Deliberação CVM nº 390/01.

2. Segundo apurado pela SMI, o Sr. Sandro Antônio de Lima teria adquirido ações de emissão da TPI de posse de informações relevantes ainda não divulgadas ao mercado, observando-se a seguinte cronologia dos fatos: (Relatório de Análise GMA-1 nº26/10 às fls.319/350)

a) em **29.10.08**, durante a abertura de concessão para exploração do Corredor Ayrton Senna/Carvalho Pinto promovida pela Agência de Transportes do Estado de São Paulo – ARTESP, a TPI apresentou a menor tarifa para a exploração do referido projeto;

b) no mesmo dia, tendo em vista a piora do cenário econômico ocorrido após a Concorrência, a Diretoria Executiva da TPI, junto com o Banco *Advisor* do procedimento licitatório, passou a avaliar a viabilidade de alienação de ativos para cumprir as obrigações assumidas, na eventualidade de acontecer um *default* no financiamento e/ou nas garantias. Essa intenção não foi divulgada ao mercado;

c) ainda em outubro, paralelamente às iniciativas do Banco *Advisor*, tiveram início conversas com vistas à contratação de instituição financeira para assessorar na emissão primária de ações ordinárias da Triunfo Holding Participações Ltda. ("**Triunfo Holding**"), acionista controladora da TPI, com a finalidade de subscrever e integralizar um aumento de capital na TPI. Essa intenção não foi divulgada ao mercado;

d) em **24.11.08**, a instituição financeira apresentou formalmente proposta indicativa de emissão primária de ações da Triunfo Holding, sendo tal investimento ofertado na mesma data a investidor institucional, com proposta de aporte de R\$ 500 milhões. Tais fatos não foram divulgados ao mercado;

e) em **05.12.08**, foi outorgado mandato ao Banco *Advisor* para estudar a conveniência e viabilidade de alienação da participação acionária detida na Concessionária da Rodovia Osório Porto Alegre S/A ("**Concepa**"), fato esse não divulgado ao mercado;

f) tendo em vista a avaliação da potencial operação de investimento em valores mobiliários de emissão da Triunfo Holding, a instituição financeira firmou acordos de confidencialidade com três consultorias, respectivamente em 16.12.08, 17.12.08 e 30.01.09. Fatos não divulgados ao mercado;

g) em **06.01.09**, a TPI foi declarada vencedora da Concorrência Ayrton Senna/Carvalho Pinto, conforme Fato Relevante divulgado na mesma data;

h) em **19.02.09**, a TPI publicou Fato Relevante informando ter sido convocada para a assinatura do contrato em 30 dias que, entretanto, foi prorrogado no dia 13.03.09, a pedido da própria TPI. Tal prorrogação do prazo para assinatura do contrato não foi objeto de Fato Relevante;

i) em **15.04.09** foi formalizado o contrato de intermediação com a instituição financeira que identificaria novos investidores para subscrição de ações da Triunfo Holding em valor indicativo de até R\$ 500 milhões. Assim, quando do aumento de capital na TPI, em caso de exercício integral do direito de preferência por seus acionistas, entraria no caixa o montante de R\$ 784 milhões;

j) a despeito de em 17.04.09 ter sido solicitada nova prorrogação do prazo para assinatura do contrato, em **24.04.09** a TPI foi excluída da concorrência por não ter apresentado as garantias exigidas, tendo sido divulgados Fatos Relevantes a respeito;

k) ainda em **24.04.09** o Banco *Advisor* apresentou proposta efetuada por interessado na aquisição da participação na Concepa, fato esse não comunicado ao mercado;

l) em **27.04.09** a TPI protocolou recurso administrativo junto à ARTESP, o que não foi divulgado ao mercado;

m) em **08.05.09**, a TPI comunicou ao mercado que a ARTESP havia recebido o recurso administrativo contra a recusa deste mesmo órgão em prorrogar a assinatura do contrato de concessão rodoviária.

n) em **15.05.09** a imprensa publicou matéria que indicava claramente o vazamento de informações sobre a possível alienação da Concepa, ainda não divulgada ao mercado, pelo que a TPI emitiu comunicado informando que a Companhia havia outorgado mandato a entidade financeira para possível venda de ativos, tendo recebido propostas de interessados as quais seriam analisadas pelo Conselho de Administração em reunião a ser realizada naquela data;

o) ainda em **15.05.09**, a proposta de aquisição da Concepa foi levada ao conhecimento do Conselho de Administração, que decidiu autorizar a venda desde que o preço estivesse dentro do intervalo de avaliação estabelecido pelo Banco *Advisor* e que a Companhia fosse reconduzida ao processo licitatório da rodovia Ayrton Senna. Tal ata não foi divulgada, sob o argumento de que colocaria em risco interesse legítimo da Companhia;

p) em **19.05.09**, a TPI comunicou através de Fato Relevante que a ARTESP havia negado provimento ao recurso administrativo apresentado pela Companhia em 27.04.09, mantendo a decisão de declarar a decadência do direito da TPI à assinatura do contrato de concessão;

q) em **20.05.09**, foi declarada vencedora a proposta de outra licitante na Concorrência Ayrton Senna / Carvalho Pinto, motivo pelo qual a TPI decidiu não haver mais necessidade de alienação de qualquer ativo, revogando o mandato do Banco *Advisor*;

r) em **03.07.09** o investidor institucional de que trata a alínea "c" acima comunicou a Companhia que a proposta de aporte de R\$500 milhões na Triunfo Holding, com a finalidade de subscrever e integralizar um aumento de capital na TPI, não apresentava a atratividade necessária.

3. No entender da área técnica, percebe-se a partir da cronologia dos fatos que, **no período de 29.10.08 a 03.07.09**, houve uma série de informações relevantes para a decisão de investimento nas ações da TPI, cujo conhecimento era restrito aos seus administradores e aos investidores envolvidos. (Item 49 do Relatório de Análise)

4. Especificamente quanto ao Sr. Sandro Antônio de Lima, Diretor Administrativo-Financeiro da TPI, verificou-se que adquiriu 6.000 ações ao preço médio de R\$1,89/ação, **no período de 13.11.08 a 24.06.09**, portanto, de posse de informações relevantes ainda não divulgadas ao mercado. (Item 122 do Relatório de Análise)

5. Instado a se manifestar a respeito, o Sr. Sandro Antônio de Lima afirmou o seguinte: (Itens 125 a 127 e 129 do Relatório de Análise e fls. 314/318)

a) é o Diretor Administrativo-Financeiro da TPI e não possui qualquer vínculo empregatício com a Triunfo Holding, desconhecendo, portanto, as

negociações para o aporte de capital nesta última para subscrição de aumento de capital na TPI, conhecendo porém as demais informações relacionadas à contratação do Banco *Advisor* para assessorar a venda da Concepa e os desdobramentos do processo administrativo junto à ARTESP;

b) realizou transações com ações da TPI em apenas cinco dias de pregão (entre 29.10.08 e 03.07.09) nas quais totalizou R\$ 11.340,00. Além disto, das cinco aquisições de ações, as três primeiras se deram após a divulgação de Fato Relevante em 29.10.08 (comunicação de que a TPI apresentou a menor tarifa na concorrência promovida pela ARTESP) e as duas últimas, representantes de 2/3 do total de ações adquiridas no período citado, foram realizadas após a divulgação dos eventos apontados pela SMI [1];

c) no momento em que foi outorgado mandato ao Banco *Advisor* para que este atuasse como assessor financeiro da companhia, não era certo que a referida alienação fosse possível ou de interesse da TPI, portanto, não havia o que se falar em fato relevante visto que no momento só existiam conjecturas;

d) não havia fato relevante pendente de divulgação nas datas de sua negociação com ações da TPI. Sua intenção ao negociar as ações de emissão da companhia foi exclusivamente pela "necessidade" de construir uma posição que permitisse as pessoas do mercado perceberem seu "alinhamento" com os interesses da Companhia;

6. Diante dos fatos, a SMI concluiu resumidamente que: (Itens 122 a 137 do Relatório de Análise)

a) considerando o dia em que se encerrou a assimetria informacional (03.07.09), a R\$ 2,92/ação, o lucro auferido por Sandro Antônio de Lima seria de R\$ 6.180 [2].

b) o Diretor Administrativo-Financeiro da TPI desconhecia as negociações para o aporte de capital na Triunfo Holding porém conhecia as demais informações a respeito do Banco *Advisor* assessorar a venda da Concepa e os desdobramentos do processo administrativo junto à ARTESP;

c) o Diretor Administrativo-Financeiro da TPI era uma das pessoas a conduzir as negociações para a eventual alienação da Concepa a fim de obter recursos para o cumprimento das obrigações recém assumidas na licitação (circunstâncias que eram de todo relevantes para os negócios da TPI);

d) as compras de ações entre 13.11 e 30.12.08 foram realizadas quando se sabia de informações que os outros investidores desconheciam, porém não lhes foi dado saber, já que a Companhia optou por manter a contratação do Banco *Advisor* e a intenção de alienação da Concepa sob sigilo. Além disto, foi possível notar que após a divulgação, ainda que da mera possibilidade de venda da Concepa, as ações subiram até 50% em apenas três pregões;

e) a faculdade de manter as negociações em sigilo não significa que os membros da Administração possam realizar livremente operações com as ações, sabedores de circunstâncias relevantes e não públicas;

f) com relação às negociações realizadas em 21.05 e 24.06.09, procede o argumento do Diretor Administrativo-Financeiro de que não detinha nesses momentos informações relevantes que já não fossem públicas, vez que as únicas informações pendentes de divulgação em tais datas se referiam ao possível aumento de capital da Triunfo Holding, que não era de conhecimento do diretor.

7. Dessa forma, entende a SMI que, ao negociar ações de emissão da TPI utilizando-se de informações privilegiadas, o Sr. Sandro Antônio de Lima não teria atendido ao disposto no artigo 155, §4º da Lei nº 6.404/76 e artigo 13 da Instrução CVM nº 358/02, abaixo transcritos:

#### Artigo 155, §4º da Lei nº 6.404/76

*"Art. 155. O administrador deve servir com lealdade à companhia e manter reserva sobre os seus negócios, sendo-lhe vedado:*

*§4 ªÉ vedada a utilização de informação relevante ainda não divulgada, por qualquer pessoa que a ela tenha tido acesso, com a finalidade de auferir vantagem, para si ou para outrem, no mercado de valores mobiliários."*

#### Artigo 13 da Instrução CVM nº 358/02

*"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."*

8. Em 04.03.11, previamente à eventual instauração de processo administrativo sancionador, o Sr. Sandro Antônio de Lima apresentou Termo de Compromisso (fls. 418/430), onde reitera os esclarecimentos já fornecidos à área técnica, arguindo especialmente que, dos cinco pregões da bolsa de valores em que adquiriu ações da TPI, aqueles representativos da aquisição de 2/3 dos seus negócios (realizados em 21.05 e 24.06.09) teriam sido reconhecidos pela SMI como isentos de irregularidades relativas a negociações sob posse de informações privilegiadas e não públicas. Assim, em realidade, seriam objeto de investigação apenas os negócios realizados em 13.11., 11.12 e 30.12.08, que resultaram na compra total de 2.000 ações ao preço médio de R\$1,25/ação.

9. Acresce o proponente que:

*"Assim, ajustando-se a data de término da assimetria funcional para 15 de maio de 2009 [3], dia em que as ações de emissão da TPI (TPIS3) valiam, ao fim do pregão, R\$1,76, temos que:*

- i. desde a aquisição das 1.000 ações, no pregão de 13 de novembro de 2008, a R\$1,49/ação, cada ação valorizou-se R\$0,27, totalizando um lucro de R\$270,00;*
- ii. desde a aquisição das 500 ações, no pregão de 11 de dezembro de 2008, a R\$1,00/ação, cada ação valorizou-se R\$0,76, totalizando um lucro de R\$380,00; e*
- iii. desde a aquisição das 500 ações, no pregão de 30 de dezembro de 2008, a R\$1,03/ação, cada ação valorizou-se R\$0,73, totalizando um lucro de R\$365,00.*

*Com isso, neste lapso temporal, o Proponente teria auferido um lucro total de **R\$1.015,00.**"* (grifos do original)

10. Face ao dito, o Sr. Sandro Antônio de Lima propõe pagar a CVM o montante de R\$ 1.319,50 (um mil trezentos e dezenove reais e cinquenta centavos) que, segundo este, equivale a 130% do valor que auferiu com as supostas operações irregulares.

11. Nos moldes da Deliberação CVM nº 390/01 (art. 7º, § 5º), a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM – PFE/CVM manifestou-se acerca dos aspectos legais da proposta apresentada, concluindo que, no tocante a exigência contida no inciso I, do art. 11, §5º, da Lei 6.385/76 (cessação da prática ilícita), a negociação das ações realizada pelo proponente deu-se entre 13.11.08 e 24.06.09, tratando-se, então, de fato consumado, não se podendo falar de cessação de prática já encerrada e não continuada, razão pela qual entende como atendido o requisito da norma.

12. Quanto ao disposto no inciso II, art. 11, §5º, da Lei nº 6.385/75 (correção das irregularidades com indenização dos prejuízos), a Procuradoria concluiu que não restaria integralmente atendido, expondo o que se segue:

*"Como já nos manifestamos em casos semelhantes, inclusive nos autos do presente processo, não há dúvidas de que em casos de uso de informação relevante sobre a companhia e os valores mobiliários por ela emitidos, ainda não divulgada ao público em geral (insider trading), há uma ofensa tanto à higidez, estabilidade e eficiência do mercado de valores mobiliários, como também ao patrimônio dos investidores que negociaram com os valores mobiliários – seja contraparte do insider ou não – sem acesso à mesma informação relevante.*

(...)

*Nada obstante o acima afirmado acerca da existência de danos a investidores que negociaram com os valores mobiliários sem o conhecimento da informação relevante, bem como aqueles que deixaram de negociar justamente por não deter tal informação, entendemos que não seria possível, ao menos no âmbito de um processo administrativo sancionador, e, mais especificamente, no bojo de um termo de compromisso, uma segura e objetiva individualização de prejudicados e seus respectivos ressarcimentos.*

*Assim sendo, considero que, nesses casos, a única forma de efetiva recomposição dos prejuízos, nos termos do art. 11, §5º, II, da Lei nº 6.385/76, é a reparação ao dano difuso causado à higidez, estabilidade e eficiência do mercado, cuja tutela incumbe a esta autarquia, conforme disposto no art. 4º da Lei nº 6.385/76, sob pena de se inviabilizar a celebração de Termos de Compromisso em casos semelhantes ao ora analisado.*

*Parece-me, outrossim, que, ainda que haja dificuldade em se especificar prejudicados, há, especificamente, um claro prejuízo passível de mensuração, cujo valor deve equivaler, s.m.j e no mínimo, à vantagem econômica obtida com a negociação.*

*Portanto, para que a proposta atenda aos requisitos legais, faz-se necessário que a mesma contemple um ganho dos cálculos auferidos com as operações supostamente ilícitas, parecendo-nos que, sob o prisma estritamente jurídico, tal montante é a base mínima para qualquer proposta de termo de compromisso.*

*Assim sendo, de acordo com a investigação levada a efeito pela Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários (Relatório de Análise GMA-1 no. 26/10), o proponente realizou compras de 6.000 ações ao preço médio de R\$1,89/ação no período de 13/11/2008 a 24/06/09. (...) A preços atuais, em 17/09/10 a R\$6,35, o lucro das operações é de R\$ 26.760. No dia em que encerrou a assimetria informacional, dia 03/07/09, a R\$ 2,92/ação, o lucro seria de R\$6.180.' Entretanto, a proposta apresentada pelo investigado está aquém deste valor.*

*Entendo, ainda, que, na hipótese de ser superado o óbice apontado, o Comitê de Termo de Compromisso deveria avaliar, inclusive, à luz da legislação, da doutrina e de precedentes envolvendo o assunto, a conveniência de se fixar um valor atinente ao dano difuso causado ao mercado de valores mobiliários, considerada também a perspectiva de ordem moral e de desestímulo de práticas semelhantes, pela necessidade de pagamento de valor adicional ao valor puro e simples do lucro obtido."*

13. Por fim, esclarece a Procuradoria que o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01 estabelece que o Comitê de Termo de Compromisso poderá, se entender conveniente, negociar as condições apresentadas pelo proponente e que compete ao próprio Comitê e ao órgão Colegiado desta CVM a análise da conveniência e da oportunidade de sua celebração. (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº104/11 e respectivo Despacho às fls.433/440)

14. Cumpre destacar que, no âmbito deste Processo Administrativo, anteriormente à apresentação de proposta de Termo de Compromisso pelo Diretor Administrativo-Financeiro da Companhia, houve a apresentação das propostas de Triunfo Holding (acionista controladora) e do Sr. Antônio José de Queiroz (membro do Conselho de Administração da TPI), nas quais os mesmos se comprometiam a pagar à CVM o montante individual de R\$200.000,00. Em reunião realizada em 15.02.11 o Colegiado rejeitou as propostas em tela, acompanhando o entendimento exarado pelo Comitê, que alegou que a análise da conveniência e oportunidade na celebração do Termo de Compromisso não deveria ser de todo desvinculada do ganho potencial que teria sido auferido pelos proponentes (R\$ 12.451.684,00 pela Triunfo Holding e R\$785.000,00 por Antônio José de Queiroz), o qual se afigurava muito distante das propostas assumidas.

## FUNDAMENTOS

15. 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.

16. 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.

17. 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.

18. No entender do Comitê, a aceitação, neste momento, da proposta apresentada pelo Sr. Sandro Antônio de Lima não se afigura oportuna nem conveniente, considerando a fase de investigação em que se encontra o procedimento administrativo, bem como a inexistência de suficiente clareza em relação às possíveis responsabilidades e aos ganhos potencialmente auferidos. Neste último aspecto, o proponente apresenta argumentos que não compete ao Comitê avaliar, tal qual a exclusão dos negócios realizados em 21.05 e 24.06.09 e a adoção do dia 15.05.09 como data de término da assimetria informacional. Agir diferentemente caracterizaria, decerto, uma extrapolação dos estritos limites da competência deste Comitê.

19. Ainda na seara da conveniência e oportunidade, há que se considerar a existência de outros investigados, que igualmente apresentaram propostas de Termo de Compromisso ainda na fase pré-sancionadora do procedimento administrativo, propostas essas rejeitadas pelo Colegiado em 15.02.11.

## CONCLUSÃO

20. 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 **Sandro Antônio de Lima**.

Rio de Janeiro, 18 de maio de 2011.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Fernando Soares Vieira

Marcelo Luiz Fonseca de Araujo Silva

Superintendente de Relações com Empresas

Superintendente de Fiscalização Externa em exercício

Antonio Carlos de Santana

Raul Fernando Salgado Zenha

Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria

Superintendente de Processos Sancionadores interino

[\[1\]](#) Os negócios realizados pelo proponente com ações TPI ocorreram em cinco dias de pregão, são eles : (i) **13.11.08**, foram adquiridas 1.000 ações em bolsa de valores ao preço médio de R\$1,49/ação; (ii) **11.12.08**, foram adquiridas 500 ações em bolsa ao preço médio de R\$1,00/ação; (iii) **30.12.08**, foram adquiridas 500 ações em bolsa ao preço médio de R\$1,03/ação (iv) **21.05.09**, foram adquiridas 2.500 ações em bolsa ao preço médio de R\$1,93/ação (em três lotes de 500,400 e 1.600 ações, nesta ordem) e, (v) **24.06.09** foram adquiridas 1.500 ações em bolsa ao preço médio de R\$2,70/ação (em dois lotes de 800 e 700 ações, nesta ordem).

[\[2\]](#) Destacou ainda a SMI que, na data do Relatório de Análise (17.09.10), com o preço da ação a R\$ 6,35, o lucro das operações seria de R\$ 26.760.

[\[3\]](#) Data em que a TPI emitiu comunicado informando haver outorgado mandato à entidade financeira para possível venda de ativos, informação esta dita privilegiada e de posse do proponente. Esclarece-se ainda que não foi adotado o dia 03.07.09 como representativo do fim da suposta assimetria informacional, por se referir a evento que não era de conhecimento do proponente (data em que o investidor institucional comunicou a Companhia que a proposta de aporte de R\$500 milhões na Triunfo Holding, com a finalidade de subscrever e integralizar um aumento de capital na TPI, não apresentava a atratividade necessária).