

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

### PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

#### DE RITO SUMÁRIO CVM Nº RJ2011/9488

#### RELATÓRIO

1. Trata-se de Processo Administrativo Sancionador de Rito Sumário, instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP em face de **Everton Aparecido Regatieri**, na qualidade de Diretor de Relações com Investidores – DRI da Pothencia S.A. Reflorestadora (" **Companhia**"), pela não prestação, nos prazos devidos, de informações obrigatórias previstas na Instrução CVM nº 480/09.

2. Em 15.08.11, o DRI foi intimado por deixar de adotar os procedimentos elencados no artigo 13 da Instrução CVM nº 480/09, relacionados ao atraso ou não envio das seguintes informações previstas nos artigos 24, 25, 28 e 29 da referida Instrução e no artigo 1º da Deliberação CVM nº 627/10: (parágrafo 2º do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº134/11 às fls. 65/68)

- Formulários de Informações Trimestrais (ITR) referentes aos trimestres encerrados em 30.09.10 e 31.03.11;
- Demonstrações Financeiras Anuais Completas referentes ao exercício social findo em 31.12.10;
- Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas (DFP) referente ao exercício social findo em 31.12.10;
- Proposta da Administração à Assembleia Geral Ordinária referente ao exercício social findo em 31.12.10; e
- Formulário de Referência relativo a 2011.

3. Em resposta encaminhada em 29.08.11, o acusado informou o envio de parte das informações devidas e esclareceu que o atraso na prestação das informações decorreu das dificuldades operacionais enfrentadas pela Companhia por ocasião da mudança de sua sede — de Maringá (PR) para Campo Grande (MS) — e dos problemas encontrados ao baixar a nova versão do programa EmpresasNet, posto que tais informações já não podiam mais ser enviadas pelo CVMWIN. Ressalta que a Companhia criou um departamento para controlar o envio das informações e argui a inexistência de prejuízos ao mercado ou aos investidores, visto que não há valores mobiliários de emissão da Pothencia em circulação. (parágrafo 3º do MEMO/SEP/GEA-4/Nº134/11)

4. Em sua proposta de Termo de Compromisso (fl. 62), o proponente alega que todas as informações até então pendentes foram providenciadas e encaminhadas à CVM e reitera a inexistência de danos ao mercado ou aos investidores. Ademais, propõe doar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da assinatura do Termo, 10.000 mudas de Canafístula (*Peltophorum Dubium*) e 10.000 mudas de Ipê Rosa (*Tabebuia Pentaphylla*) ao Município de Campo Grande (MS), para utilização na recuperação de fundos de vales e arborização pública. Por fim, esclarece que as 20.000 mudas têm valor de mercado estimado em R\$60.000,00 (sessenta mil reais).

5. Vale ressaltar que, conforme análise da área técnica, datada de 07.10.11, restariam ainda pendentes de entrega a Proposta da Administração à Assembleia Geral Ordinária referente ao exercício social findo em 31.12.10 e o 2º ITR/11, observando que o vencimento do prazo de entrega deste último documento ocorreu após a intimação do acusado. (parágrafos 6º a 8º do MEMO/SEP/GEA-4/Nº134/11)

6. 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 existência de óbice à celebração do ajuste, vez que, segundo informado pela área técnica, não teriam sido entregues todas as informações pendentes, em desatendimento ao disposto no art. 11, §5º, inciso I, da Lei nº 6.385/76. Quanto ao atendimento ao requisito inserto no inciso II do citado dispositivo legal, ressaltou que a opinião reiterada da Procuradoria é no sentido de que "as propostas similares a ora em análise estariam em conformidade com os preceitos legais, uma vez que 'os interesses difusos potencialmente prejudicados são os da sociedade em geral, no seio da qual se encontram inclusive possíveis investidores do mercado mobiliário que, diante de ocorrências como a que é objeto do processo administrador ora examinado, podem se sentir desestimuladas a efetivamente utilizar o mercado' [1] ." (MEMO/Nº396/2011/GJU-1/PFE-CVM/PGF/AGU e respectivos despachos às fls.70/75)

7. Segundo faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 07.12.11, 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 de negociação às fls.76/78):

*"Embora o Comitê reconheça a importância de projetos de reflorestamento como aquele objeto da proposta de termo de compromisso apresentada pelo Sr. Everton Aparecido Regatieri e não obstante o precedente do Processo Administrativo CVM nº RJ2008/10302, em que o Colegiado, acompanhando parecer do Comitê, aceitou proposta de termo de compromisso apresentada pela Pothencia Tecnologia Ambiental Ltda. — que assumiu o compromisso de celebrar um Termo de Parceria com a Prefeitura Municipal de Maringá (PR), através da Secretaria do Meio Ambiente, para reflorestar 50.000 m2, com 10.000 mudas de espécies nativas da bacia hidrográfica do Córrego Guaiapó em projeto orçado em R\$ 100 mil —, o Comitê concluiu que a aceitação de proposta análoga no âmbito do presente processo administrativo sancionador não se afigura adequada.*

*No citado precedente, considerou-se uma proposta vinculada ao ramo de atividade da proponente, isto é, na qualidade de pessoa jurídica com atuação no ramo de reflorestamento, além da expressa anuência da prefeitura de Maringá, a qual disponibilizou inclusive um modelo do Termo de Compromisso de Preservação Ambiental a ser assinado entre a proponente e a Secretaria de Meio-Ambiente do Município. Ademais, tratava-se de processo ainda na fase pré-sancionadora do procedimento administrativo, originário de investigação sobre a realização, pela Pothencia, de oferta pública de distribuição de valores mobiliários sem prévio registro na CVM. No caso concreto, cuida-se de processo administrativo sancionador instaurado em face do DRI de companhia aberta, em razão da não prestação, nos prazos devidos, das informações obrigatórias previstas na regulamentação aplicável.*

*Ao Comitê, a proposta apresentada merece ser aprimorada para a melhor adequação a esse tipo de solução consensual do processo administrativo, considerando notadamente recente orientação do Colegiado desta autarquia para casos dessa natureza. Nesse sentido, o Comitê sugere ao proponente a assunção de obrigação pecuniária no montante de R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais), em benefício do mercado de valores mobiliários, por intermédio de seu órgão regulador, ao qual incumbe, dentre outros, assegurar o funcionamento eficiente e regular desse mercado (art. 4º da Lei nº 6.385/76). Cumpre observar 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.*

*Além disso, faz-se mister a apresentação das informações periódicas obrigatórias nos termos da Instrução CVM nº 480/09 para atendimento aos requisitos legais necessários à celebração do termo de compromisso, observando-se que, segundo a Superintendência de Relações com Empresas - SEP, restam ainda pendentes de entrega pela Pothencia as seguintes informações: 2º e 3º ITRs de 2011 e a Proposta da Administração à Assembleia Geral Ordinária referente ao exercício social findo em 31.12.10.*

Vale 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 pela área técnica e 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 corrija as irregularidades apontadas pela SEP no âmbito desse processo 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."

8. Em mensagem eletrônica encaminhada em 23/12/11, o proponente se manifestou nos seguintes principais termos (às fls. 79/82):

"Considerando que o Comitê de Termo de Compromisso, em reunião realizada em 07/12/2011, decidiu negociar as condições da proposta de Termo de Compromisso – (...) –, notícia o signatário que a Prefeitura Municipal de Campo Grande, MS, pelo Secretário Municipal de Meio Ambiente e Desenvolvimento Urbano, encaminhou o Ofício nº 2.762/GAB/SEMADUR, de 16/12/2011, pelo qual o Município referido manifestou seu interesse, agradecendo, desde logo, a doação[2].

Portanto, a circunstância ora presente se amolda perfeitamente ao precedente do P.A CVM nº RJ2008/10302, não havendo motivação objetiva para não se dar o mesmo tratamento no presente caso.

Não se pode olvidar ainda que não há informações ou documentos pendentes de entrega à CVM; não houve má-fé da empresa e não houve risco de dano ao mercado ou a investidores porque não há valores mobiliários de emissão da companhia em circulação no mercado – portanto, sem risco ao eficiente e regular funcionamento do mercado de valores mobiliários – e que, pela mesma razão, não há clientes lesados, assim como não há em risco negócios intermediados ou os valores sob administração, gestão ou custódia, razão pelas quais não haveria sequer de se cogitar da aplicação de qualquer penalidade (a contrario sensu, AC 200251015027783, TRF da 2ª Região, E-DJF2R – Data 19/10/2010 – Página 299); foi apresentado o pedido de cancelamento de registro.

Diante do exposto, reitera o proponente os termos do compromisso de doação proposto e já aceito pelo beneficiário, tratando-se de medida menos gravosa ao proponente – vinculada ao seu ramo de atuação – e com efeitos mais benéficos e difusos ao meio ambiente e à coletividade."

## FUNDAMENTOS

9. 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.

10. 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.

11. 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.

12. Em que pesem os esforços despendidos com a abertura de negociação junto ao proponente, este não regularizou a situação da companhia perante à CVM[3]. Dessa forma, em linha com a manifestação da PFE/CVM, o Comitê concluiu pela existência de óbice legal à aceitação da proposta apresentada, pelo não atendimento aos requisitos legais necessários à celebração do Termo de Compromisso (cessação da prática do ato ilícito e correção das irregularidades detectadas).

13. Cumpre registrar que, ainda que o óbice jurídico estivesse superado, o Comitê entende que a proposta mais adequada para o caso concreto é o pagamento pecuniário à CVM pelo DRI, tratamento dispensado a todos os termos celebrados para infrações dessa natureza. Não nos aparenta oportuno e conveniente replicar nesse processo a proposta aprovada no âmbito do processo administrativo CVM nº RJ2008/10302. No caso anterior – uma excepcionalidade – considerou-se uma proposta vinculada ao ramo de atividade da proponente Pothencia Ltda. no âmbito de processo de investigação pela realização de oferta pública de distribuição de valores mobiliários sem prévio registro na CVM. Ademais, não resta claro no caso concreto se o compromisso ora proposto pelo DRI seria de sua exclusiva responsabilidade, isto é, sem quaisquer ônus para a Pothencia S.A., companhia aberta da qual é administrador e cujo ramo de atividade é o reflorestamento.

## CONCLUSÃO

14. 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 **Everton Aparecido Regatieri**.

Rio de Janeiro, 11 de janeiro de 2012.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente Geral

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

Marcelo Luiz Fonseca de Araújo Silva

Raul Fernando Salgado Zenha

Superintendente de Fiscalização Externa em exercício

Superintendente de Processos Sancionadores em exercício

[1] Despacho ao MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 452/2009.

[2] Cópia digitalizada do ofício às fls. 82.

[3] Até a emissão do presente parecer, restam pendentes de entrega os 2º e 3º ITR's de 2011, além da proposta da administração à AGO referente ao exercício social findo em 31.12.10.