

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCCIONADOR CVM Nº RJ2008/9181

RELATÓRIO

1. Trata-se de Termo de Acusação (fls. 32 a 37) apresentado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP em face do Sr. **Ricardo Florence dos Santos**, na qualidade de Diretor de Relações com Investidores - DRI da MARFRIG FRIGORÍFICOS E COM. ALIMENTOS S.A. ("**MARFRIG**" ou "**Companhia**"), por descumprimento do disposto no art. 157, §4º da Lei nº 6.404/76, combinado com o art. 3º, §3º da Instrução CVM nº 358/02, *in verbis*:

"Art. 157. *Omissis*

§ 4º Os administradores da companhia aberta são obrigados a comunicar imediatamente à bolsa de valores e a divulgar pela imprensa qualquer deliberação da assembléia-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."

"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."

§3º O Diretor de Relações com Investidores deverá divulgar simultaneamente ao mercado ato ou fato relevante a ser veiculado por qualquer meio de comunicação, inclusive informação à imprensa, ou em reuniões de entidades de classe, investidores, analistas ou com público selecionado, no país ou no exterior."

2. O Termo de Acusação originou-se do Processo CVM nº RJ2007/10795, que tratou de irregularidade detectada envolvendo a MARFRIG, tendo em vista informação prestada em apresentação realizada na APIMEC, bem como de notícia veiculada na imprensa, sem a devida publicação de fato relevante, nos termos da Instrução CVM nº358/02. (parágrafo 2º do Termo de Acusação).

3. Em 17.08.07, foi divulgada na imprensa reportagem em que constava, entre outras informações, a pretensão de crescimento da MARFRIG em 50% para 2007 e 2008 e a previsão de R\$ 320 milhões em investimentos em 2008. Ainda em 17.08.07 a Bovespa solicitou esclarecimentos à Companhia, a qual, na mesma data, encaminhou Comunicado ao Mercado, via Sistema IPE, esclarecendo que: (fl. 29, parágrafos 3º a 5º do Termo de Acusação).

"Em apresentação aos profissionais de investimento do mercado de capitais (APIMEC-SP), realizada em 16 de agosto de 2007, a empresa afirmou seu objetivo de atingir crescimento das vendas de 50% em 2007 comparado a 2006 e de 50% em 2008 comparado a 2007, bem como foram reiterados os investimentos previstos preliminarmente para os anos de 2007 e 2008, nos valores de R\$450 milhões e de R\$320 milhões, respectivamente. Tais estimativas poderão ser alteradas caso ocorram oportunidades de aquisições."

Esta declaração envolve suposições e análises feitas pela companhia de acordo com a sua experiência e está sujeita à confirmação do ambiente econômico e às condições de mercado esperados, conforme aviso mencionado na página 41 da apresentação distribuída no evento e disponibilizada no sistema IPE e no website de RI da empresa."

4. Em 20.08.07, a SEP oficiou a MARFRIG a se manifestar sobre a matéria, determinando a divulgação da informação e a reapresentação do Formulário IAN com as devidas atualizações, nos termos da Instrução CVM nº 202/93. Em 21.08.07, a Companhia publicou Fato Relevante, de mesmo teor do Comunicado ao Mercado de 17.08.07. (parágrafos 6º e 7º do Termo de Acusação).

5. Diante dos indícios de infração ao disposto no §3º do art. 3º da Instrução CVM nº 358/02, tendo em vista a não divulgação de Fato Relevante prévia ou simultaneamente à reunião da APIMEC de 16.8.07, a SEP oficiou o DRI da Companhia, Sr. Ricardo Florence dos Santos, que alegou, principalmente, que não foi divulgado fato novo naquela reunião, mas apenas confirmada uma leitura dos dados da Companhia com base no que já estava amplamente divulgado ao mercado. (parágrafo 11 do Termo de Acusação)

6. Não obstante os esclarecimentos prestados pelo DRI da MARFRIG, a SEP concluiu que tais informações deveriam ter sido divulgadas de modo "claro e preciso", nos termos previstos no §5º do art. 3º da Instrução CVM nº358/02, não sendo suficiente que fossem "dedutíveis" da análise do balancete do primeiro trimestre de 2007, dos eventos subseqüentes mencionados no prospecto definitivo da Oferta Pública Inicial de Ações e dos avisos ao mercado e fatos relevantes divulgados pela Companhia, conforme alegado. (parágrafo 13 do Termo de Acusação)

7. Deste modo, entendeu a área técnica que a MARFRIG deveria ter providenciado publicação de Fato Relevante em 16.08.07, simultaneamente à reunião realizada na APIMEC, nos termos do §3º do art. 3º da Instrução CVM nº358/02, mas só o fez em 21.08.07, portanto 5 (cinco) dias após a referida reunião. Ademais, destacou o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº001/08, que orienta as companhias a divulgar, prévia ou simultaneamente, informações, no caso de reuniões com entidades de classe, investidores, analistas ou com público selecionado. (parágrafos 14 e 15 do Termo de Acusação)

8. Diante disso, a SEP ofereceu Termo de Acusação, propondo a responsabilização do Sr. Ricardo Florence dos Santos, na qualidade de DRI da MARFRIG, por descumprimento do disposto no art. 157, §4º da Lei nº 6.404/76, combinado com o art. 3º, §3º da Instrução CVM nº 358/02. (parágrafo 16 do Termo de Acusação)

9. Devidamente intimado, o acusado apresentou proposta de celebração de Termo de Compromisso (fls. 128/130), na qual reitera argumentos de defesa e argúi a inexistência de prejuízos ao mercado, uma vez que as informações relativas às projeções da Companhia já seriam de conhecimento público e as cotações das ações da MARFRIG na Bovespa não teriam apresentado qualquer variação extraordinária. Ademais, compromete-se a pagar à CVM o valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), no prazo de 10 (dez) dias contados da data de celebração do Termo.

10. Nos moldes da 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 56/2009 e respectivos Despachos, às fls. 132/135)

"Em relação ao inciso I, tendo em vista que a irregularidade praticada já se realizou por inteiro, estando seus efeitos plenamente consumados, possuindo caráter instantâneo, não há que se falar em cessar a prática da atividade ou ato considerado ilícito na análise da referida proposta."

Quanto à indenização dos prejuízos prevista no inciso II, acima exposto, cabe ressaltar que os prejuízos ocasionados por tais irregularidades ultrapassam a seara meramente financeira, constituindo, também, em um prejuízo à própria credibilidade do sistema e da atuação de seu órgão regulador, especificamente, a CVM."

(...) conforme reiteradas manifestações desta Procuradoria Federal Especializada – PFE/CVM, a proposta de termo de compromisso e sua respectiva análise devem estar balizadas pela realidade da peça acusatória. Com efeito, o § 6º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, preceitua que a celebração do termo de compromisso não importa em confissão quanto à matéria fática, tampouco no reconhecimento da ilicitude da conduta analisada, razão pela qual se apresentam descabidas as argumentações dos proponentes no sentido de tentar deixar registrado no termo as suas convicções quanto à legalidade das condutas. Estas questões devem ser objeto da peça de defesa, já que os requisitos para suspensão do procedimento administrativo são apenas a cessação das atividades consideradas ilícitas e a correção das irregularidades apontadas, inclusive com indenização dos prejuízos.

Por fim, no tocante à proposta de pagar qualquer quantia à CVM entendendo, tal como mencionado, que tal pagamento se destina a recomposição do dano difuso causado ao mercado de valores mobiliários, considerada também a perspectiva de ordem moral e de desestímulo a práticas semelhantes e, de acordo com inúmeras decisões do Colegiado desta Comissão de Valores Mobiliários, deverá ser efetuado como 'condição para a celebração de termo de compromisso'.

Ante o exposto, em termos estritamente legais, não há óbice ao acolhimento da proposta apresentada, cumprindo observar, ainda, que o § 4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/2001 estabelece que o Comitê de Termo de Compromisso poderá, se entender conveniente, negociar as condições apresentadas pelos proponentes e que compete ao próprio Comitê e ao Órgão Colegiado desta Comissão de Valores Mobiliários a análise da conveniência e da oportunidade de sua celebração."

11. Consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 01.04.09, o Comitê decidiu negociar com o proponente as condições da proposta de Termo de Compromisso, tendo em vista que o compromisso assumido não se mostrava adequado ao escopo do instituto de que se cuida, notadamente à sua função preventiva, pois o valor ofertado não representava valor suficiente para fins de inibir a prática de condutas assemelhadas, em linha com orientação do Colegiado.

12. Dessa forma e a exemplo de precedente recente com características essenciais similares às contidas no PAS RJ2007/8556, o Comitê sugeriu 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, contados da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União. (Comunicado de negociação às fls. 137/138)

13. Em 16.04.09, o proponente manifestou sua concordância com os termos sugeridos pelo Comitê (fls. 139/140), assumindo obrigação pecuniária em favor da CVM no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

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. 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.

18. 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

19. 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 **Ricardo Florence dos Santos**.

Rio de Janeiro, 28 de abril de 2009.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Fábio Eduardo Galvão F.Costa

Superintendente de Processos Sancionadores

Mário Luiz Lemos

Superintendente de Fiscalização Externa

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

Ronaldo Cândido da Silva

Gerente de Normas de Auditoria