

## PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ 2010/12043

### RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso apresentada em conjunto por Oscar Augusto Rache Ferreira, Atalo Durso, José Púlbio Rache Ferreira, Vera Lydia Ferreira Durso e Oscar de Magalhães Ferreira, na qualidade de administradores da Fiação e Tecelagem São José S.A., no âmbito do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2010/12043 instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP (Termo de Acusação às fls. 99/109).

### Dos fatos

2. O presente processo teve origem em outro processo, RJ2010/10763, também instaurado pela SEP, que tratava da verificação de companhias inadimplentes quanto ao envio de informações no primeiro trimestre de 2010. A Fiação e Tecelagem São José S.A. ("**São José S.A.**"), que vinha reiteradamente entregando informações periódicas e eventuais com atraso, foi uma dessas companhias. (parágrafo 2º do Termo de Acusação).

3. Em 23/09/10, a São José S.A. teve seu registro suspenso como preceitua o art. 52 da Instrução CVM nº 480/09, em consequência do descumprimento, por mais de 12 (doze) meses, dos deveres exigidos a companhias abertas, principalmente os relativos à atualização do registro, estabelecidos no art.13 da Instrução CVM nº 202/93 (vigente à época) (parágrafo 3º do Termo de Acusação).

4. A esse respeito, em linha com entendimento do Colegiado da CVM e com a Lei nº 9.873/99 [\[1\]](#), e considerando-se que a primeira informação periódica não entregue foi o 2º ITR/2009 (referente ao trimestre findo em 30/06/09, com vencimento de entrega em 31/08/09), a apuração da responsabilidade pelas irregularidades apontadas no Termo de Acusação teve início em 31/08/09 e ficou limitada a 23/09/10, data da suspensão do registro da companhia (parágrafos 16 e 17 do Termo de Acusação).

5. Em 01/04/11, foi solicitada a manifestação dos administradores da companhia acerca das seguintes irregularidades, nos termos do disposto no art. 11 da Deliberação CVM nº 538/08:[\[2\]](#) (parágrafos 7/12 do Termo de Acusação)

- a. entrega intempestiva dos formulários de informações trimestrais — ITR com vencimento em 31/08/09, 30/11/09, 17/05/10 e 16/08/10 (2º e 3º TRs de 2009 e 1º e 2º ITRs de 2010);
- b. apresentação intempestiva do formulário de demonstrações financeiras padronizadas — DFP com vencimento em 31/03/10 (DFP/2009), e não apresentação do DFP com vencimento em 31/03/11 (DFP/2010);
- c. entrega intempestiva do formulário de referência/2009 (com vencimento em 30/06/10);[\[3\]](#)
- d. envio intempestivo, incompleto e sem o parecer dos auditores independentes das demonstrações financeiras referente ao exercício social findo em 31/12/09;[\[4\]](#) e não envio das demonstrações financeiras anuais completas do exercício findo em 31/12/10;
- e. realização intempestiva da Assembleia Geral Ordinária (AGO) referente ao exercício social findo em 31/12/09 ;
- f. não apresentação do formulário cadastral/2009 (com vencimento em 31/05/10).

6. Os oficiais, em manifestação conjunta à CVM, alegaram resumidamente que (parágrafos 13 e 14 do Termo de Acusação):

- a. a São José S.A. vem atravessando uma grande crise econômica financeira, culminada em 2009 com a paralisação das atividades operacionais e demissão de todos os funcionários. A companhia, então, decidiu se valer das disposições da Lei nº 11.941/09 ("REFIS da Crise") e da nº Lei 11.101/05 ("Lei da Recuperação Judicial"); e
- b. a adoção dessas providências demandava sigilo, pois havia alto risco de um pedido de falência, o que inviabilizaria o pedido de recuperação judicial. Uma vez pleiteada a recuperação, as informações pendentes e aquelas referentes à recuperação judicial foram sendo gradativamente remetidas à CVM.

### Da não atualização do Registro

7. Após a apuração dos fatos, a SEP concluiu, no que tange à atualização do registro da companhia aberta São José S.A, pelo descumprimento dos seguintes dispositivos (parágrafo 27 do Termo de Acusação):

- a. arts. 13 e 16, combinado com o art. 6º, todos da Instrução CVM nº 202/93 (então vigente), pelo atraso na divulgação dos formulários ITR com vencimento em 31/08/09 e 30/11/09 (2º e 3º ITRs/2009);
- b. art. 13, art. 23, parágrafo único, art. 24, §1º, art. 25, § 2º, art. 28, inciso II, alínea "a" e art. 29, inciso II, todos da Instrução CVM nº 480/09, combinado com os arts. 45 e 65 dessa mesma Instrução, por conta (i) do atraso no envio do formulário de referência com vencimento em 30/06/10, além do atraso no envio dos formulários DFP/2009 e 1º e 2º ITRs/2010, com vencimentos em 31/03/10, 17/05/10 e 16/08/10, respectivamente; e (ii) do não envio do formulário cadastral com vencimento em 31/05/10.

8. Tanto a Instrução CVM nº 202/93 (vigente até 31/12/09), em seu art. 6º, como a Instrução CVM nº 480/09 (vigente a partir de 01/01/10), em seu art. 45, apontam o DRI como responsável por manter atualizado o registro da companhia e pela prestação de todas as informações exigidas pela legislação e regulamentação do mercado de valores mobiliários. No período em que as infrações ocorreram, o cargo de DRI era ocupado pelo Sr. Rache Ferreira, o qual já foi antes punido pela CVM também pelo atraso na prestação de informações.[\[5\]](#) Destaca-se que a Instrução CVM nº 202/93 (art. 19) considerava infração grave, para os efeitos do art. 11, § 3º, da Lei nº 6.385/76, a reincidência no descumprimento desse dever. A Instrução CVM nº 480/09, por seu turno, dispõe que configura infração grave a inobservância reiterada dos prazos em que tais informações devem ser enviadas, independentemente de reincidência (parágrafos 18/20 e 29 do Termo de Acusação).

9. Há que se observar que, segundo ressaltado pela SEP, a companhia vem sendo cobrada apenas pelas informações que a norma lhe exige, inclusive fazendo jus ao tratamento diferenciado concedido às companhias em recuperação judicial. Ainda de acordo com a área técnica, a alegação de que os

administrados precisavam manter sigilo sobre a situação da companhia para evitar um pedido de falência não justifica o atraso na prestação das informações. Os atrasos começaram em agosto de 2009, quase um ano antes do pedido de recuperação judicial. Além disso, as informações não foram prestadas logo após esse pedido, como seria de se esperar se essa fosse de fato a causa dos atrasos (parágrafos 22, 23 e 26 do Termo de Acusação).

#### **Da não elaboração das Demonstrações Financeiras (DF's)**

10. De acordo com o art. 176 da Lei nº 6.404/76 (vigente antes das alterações introduzidas pela Lei nº 11.638/07), ao fim de cada exercício social, a Diretoria fará elaborar, com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício:

I - balanço patrimonial;

II - demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados;

III - demonstração do resultado do exercício; e

IV - demonstração das origens e aplicações de recursos.

11. Ademais, segundo preceitua o art. 133 da Lei nº 6.404/76, compete aos administradores disponibilizar as DF's aos acionistas até um mês antes da data da realização da AGO, que, de acordo com o art. 132, deve ocorrer anualmente, nos quatro meses seguintes ao término do exercício social, com o objetivo de tomar as contas dos administradores e examinar, discutir e deliberar sobre as demonstrações financeiras.

12. No caso concreto, a SEP concluiu que as DF's da São José S.A. referente aos exercícios sociais findos em 31/12/09 e 31/12/10 deveriam estar disponíveis, respectivamente, em 31/03/10 e 31/03/11, já que o exercício social da companhia coincide com o ano civil, o que não ocorreu. Neste momento, a diretoria da companhia era ocupada pelo Sr. Oscar Augusto Rache Ferreira e pelo Sr. Atalo Durso. Como a apuração de responsabilidades está limitada à suspensão do registro da companhia, ocorrido em 23/09/10, a acusação deve ser limitada ao não envio tempestivo das demonstrações financeiras referentes ao exercício findo em 31/12/09. (parágrafos 30/35 do Termo de Acusação).

#### **Do atraso na convocação das Assembleia Geral Ordinária (AGO)**

13. Dispõe o art. 132 c/c art. 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76 que compete ao Conselho de Administração convocar a Assembleia Geral Ordinária — AGO, que deverá ocorrer anualmente, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social (parágrafos 36 e 37 do Termo de Acusação).

14. No caso concreto, depreendeu a SEP que a AGO relativa ao exercício social findo em 31/12/09 foi convocada em 12/03/11 e realizada em 05/04/11, não ocorrendo no prazo legal. A área técnica destacou ainda 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 tempestiva, em que pese a não elaboração da DF relativa ao exercício supracitado. À época dos fatos, eram membros do Conselho de Administração os Srs. Oscar Augusto Rache Ferreira, José Públio Rache Ferreira, Oscar de Magalhães Ferreira e a Sra. Vera Lydia Ferreira Durso (parágrafos 38/41 do Termo de Acusação).

15. Diante do apurado, a SEP propôs a responsabilização dos seguintes administradores da São José S.A. (parágrafo 42 do Termo de Acusação):

#### **a) Oscar Augusto Rache Ferreira:**

(i) na qualidade de **Diretor de Relações com Investidores — DRI**

- o pelo descumprimento das disposições contidas nos arts. 13 e 16 da Instrução CVM nº 202/93 (vigente até 31/12/09), em infração também ao disposto no art. 6º da mesma Instrução, por não ter enviado tempestivamente os formulários ITR com vencimento em 31/08/09 e 30/11/09 (2º e 3º ITRs de 2009);
- o pelo descumprimento dos arts. 13, 23, parágrafo único, 24, §1º, 25, § 2º, 28, inciso II, alínea "a", e 29, inciso II, combinado com art. 65, todos da Instrução CVM nº 480/09 (vigente a partir de 01/01/10), em infração também ao art. 45 dessa mesma Instrução, por não ter enviado tempestivamente os formulários DFP/2009 (com vencimento em 31/03/10) e 1º e 2º ITRs/2010 (com vencimentos em 17/05/10 e 16/08/10), além dos formulários cadastral e de referência com vencimento em 31/05/10 e 30/06/10;
- o pelo descumprimento dos arts. 133 e 176 da Lei nº 6.404/76, por não ter feito elaborar, no devido prazo legal, as demonstrações financeiras referentes aos exercício social findo em 31/12/09.

(ii) na qualidade de **membro do Conselho de Administração**, pelo descumprimento do art. 132 e do art. 142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76, em razão da convocação intempestiva da assembleia geral relativa ao exercício encerrado em 31/12/09.

**b) Atalo Durso:** na qualidade de **Diretor**, pelo descumprimento das disposições contidas nos arts. 133 e 176 da Lei nº 6.404/76, por não ter feito elaborar, no devido prazo legal, as demonstrações financeiras referentes ao exercício social findo em 31/12/09.

**c) José Públio Rache Ferreira, Oscar de Magalhães Ferreira e Vera Lydia Ferreira Durso :** na qualidade de **membros do Conselho de Administração**, pelo descumprimento do disposto no art. 132 e no art.142, inciso IV, da Lei nº 6.404/76, pela não convocação, no prazo legal, da AGO referente ao exercício social findo em 31/12/09.

16. Devidamente intimados, os acusados apresentaram em conjunto sua defesa, bem como proposta de Termo de Compromisso, na qual reiteraram argumentos de defesa e informam que o registro de companhia aberta da São José S.A. encontra-se atualizado. Ademais, comprometem-se a pagar à CVM o montante total de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) (fls 122/125).

17. Em razão do disposto na Deliberação CVM nº 390/01 (art.7º, §§ 2º e 5º), com as alterações introduzidas pela Deliberação CVM nº 486/05, a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM – PFE/CVM apreciou os aspectos legais da proposta de Termo de Compromisso, tendo concluído que (MEMO Nº 447/2011/GJU-1/PFE-CVM/PGF/AGU e respectivo despacho às fls. 128/133):

- i. é necessária a confirmação pela área técnica da CVM da veracidade da informação, prestada pelos acusados, que as obrigações societárias objeto desse processo administrativo encontram-se em dia;

- ii. mesmo não identificados prejuízos individualizados, persiste a obrigação de indenizar, já que os fatos configurariam dano à própria credibilidade do mercado e de seu órgão regulador. Nessa linha, uma proposta de conteúdo financeiro por parte dos interessados, de valor atinente a dano difuso eventualmente causado, torna-se necessária, principalmente numa perspectiva de ordem moral e de desestímulo a práticas semelhantes;
- iii. apresentam-se completamente descabidas as argumentações dos proponentes no sentido de tentar deixar registrado no termo as suas convicções quanto à legalidade das condutas, sendo tais questões objeto da peça de defesa;
- iv. uma vez atendidas as ressalvas acima referidas, não haveria óbice legal à celebração de termo de compromisso;
- v. nos termos da Deliberação CVM nº 390/01, poderá o Comitê, se entender conveniente, negociar as condições apresentadas pelos proponentes, competindo ao próprio Comitê e ao Órgão Colegiado a análise da conveniência e oportunidade de sua celebração.

18. Por oportuno, destaca-se que, ainda na fase pré-sancionadora do procedimento administrativo, foi apresentada proposta de termo de compromisso por Oscar Augusto Rache Ferreira, ora acusado, em que o mesmo se comprometia a pagar à CVM o valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), bem como a apresentar as informações então pendentes, elaborar as demonstrações financeiras devidas e convocar a AGO respectiva. Tal proposta foi rejeitada pelo Colegiado em 28/12/10, que acompanhou o parecer do Comitê. No entender do Comitê, haveria óbice legal à celebração do ajuste, uma vez que o registro da companhia remanesce desatualizado, além do que o valor ofertado afigurava-se inadequado, considerando notadamente os precedentes com características essenciais similares (fls. 30/38).

19. Em reunião realizada em 07.03.12, o Comitê decidiu negociar com os proponentes as condições da proposta de termo de compromisso que lhe pareciam mais adequadas, segundo faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01. Preliminarmente, o Comitê informou que, de acordo com a área técnica, o registro de companhia aberta da Fiação e Tecelagem São José remanesce desatualizado perante a autarquia. Quanto à conveniência e oportunidade, foi sugerido aos proponentes a majoração do valor ofertado para o montante total de **R\$ 150.000,00** (cento e cinquenta mil reais). [6] Por fim, foi concedido o prazo de dez dias úteis para nova manifestação pelos proponentes. (Comunicado de negociação às fls. 134/136).

20. Em resposta eletrônica tempestiva, os proponentes alegaram principalmente o que segue: (fls. 137/140)

- i. *A Fiação e Tecelagem São José S/A, fundada em 1933, é uma S/A de capital aberto desde 1971. Desde que abriu seu capital, a companhia teve por marca um total respeito por seus acionistas, não só por distribuir regularmente parte de seus lucros, sob a forma de dividendos, como também e, sobretudo, por prestar informações as mais variadas ao mercado. Com o objetivo de informar melhor o mercado sobre seus resultados, a companhia publicava seus balanços no primeiro mês do ano. Durante muito tempo, éramos a primeira companhia aberta a publicar resultados.*
- ii. *Em meados da década de 2000, mercê de período de estagnação da economia brasileira associado às políticas que deterioraram o ambiente de negócios no Brasil, a companhia viu-se em situação financeira muito difícil, passando de um superávit comercial de US\$ 400 milhões em 2004 para um déficit de US\$ 5 bilhões no ano passado.*
- iii. *A crise de 2008 resultou, a partir do último trimestre, em expressiva redução dos negócios, com o fechamento da fábrica de Barbacena - MG. O aprofundamento da crise no primeiro semestre de 2009 resultou no fechamento da fábrica de Pernambuco ocasionando a paralisação total das atividades.*
- iv. *Por conta das dificuldades financeiras, faltavam recursos para todas as atividades e para o cumprimento de todos os compromissos. A folha de pagamento dos trabalhadores atrasava, os impostos municipais não eram recolhidos, a conta de energia elétrica precisou ser negociada e parcelada constantemente, as informações ao mercado não puderam ser prestadas da mesma forma como antes eram feitas, apesar de que em nenhum momento qualquer informação deixou de ser prestada. Os custos foram revistos e até medidas drásticas foram tomadas. Durante meses os diretores trabalharam sem remuneração.*
- v. *O valor dos honorários da Diretoria foi reduzido de acima de R\$60.000,00 por mês para R\$45.000,00. Posteriormente, o número de diretores foi reduzido. Atualmente, mesmo com autorização de pagamento de honorários da ordem de R\$45.000,00 mensais para o conjunto dos diretores, eles estão recebendo – no total – não mais que R\$22.000,00.*
- vi. *A companhia entrou com pedido de Recuperação Judicial e luta corajosamente para levar a cabo seu Plano de Recuperação. A totalidade do passivo trabalhista já foi liquidado e estão agora dando os passos seguintes previstos no Plano para levantar os recursos necessários ao funcionamento dos negócios.*
- vii. *O não cumprimento das obrigações de bem informar foram causados exclusivamente pela impossibilidade de pagar nossos auditores. Tão logo foi possível avançarmos, procuramos pessoal e espontaneamente a CVM para informar da situação. Foi nesta ocasião que fomos comunicados da possibilidade de firmarmos o Termo de Compromisso.*

21. Pelo acima exposto, os proponentes ratificam a proposta de Termo de Compromisso por eles apresentada anteriormente e solicitam que seja reconsiderada a decisão do Comitê de aprimoramento da proposta.

## FUNDAMENTOS

22. 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.

23. 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.

24. 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.

25. Em que pesem os esforços despendidos com a abertura de negociação junto aos proponentes, estes não aderiram à obrigação pecuniária aventada pelo Comitê, além do que o registro da companhia perante esta autarquia mantém-se desatualizado. Nesse tocante, há que se esclarecer, quanto às alegações apresentadas pelos proponentes para fins de justificar a desatualização do registro da companhia e o montante ofertado, que o Comitê não adentra nas sutilezas de cada caso concreto, sendo sua análise pautada pelas grandes circunstâncias que cercam o caso, não lhe competindo apreciar o

mérito e os argumentos próprios de defesa, sob pena de convolar-se o instituto de Termo de Compromisso em verdadeiro julgamento antecipado.

## CONCLUSÃO

26. Em face do exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **rejeição** da proposta de Termo de Compromisso apresentada por **Oscar Augusto Rache Ferreira, Atalo Durso, José Públio Rache Ferreira, Vera Lydíia Ferreira Durso e Oscar de Magalhães Ferreira.**

Rio de Janeiro, 27 de março de 2012.

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Mário Luiz Lemos

Superintendente de Fiscalização Externa

Pablo Waldemar Renteria

Superintendente de Processos Sancionadores

José Carlos Bezerra da Silva

Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria

Waldir de Jesus Nobre

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários

[1] No âmbito do PAS RJ2007/8109, o Colegiado deliberou no sentido de que a CVM só pode punir irregularidades cometidas até a data de suspensão do registro da companhia aberta. Por sua vez, dispõe o art. 1º da Lei nº 9.873/99: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado."

[2] Art. 11. Para formular a acusação, as Superintendências e a PFE deverão ter diligenciado no sentido de obter do investigado esclarecimentos sobre os fatos descritos no relatório ou no termo de acusação, conforme o caso.

[3] De acordo com o art. 37 da Instrução CVM nº 480/09, os emissores em recuperação judicial estão dispensados de entregar o formulário de referência até a entrega em juízo do relatório circunstanciado ao final do processo de recuperação. No caso concreto, a São José S.A. só teve seu pedido de recuperação judicial deferido em 25/01/11 (fls. 80/82).

[4] Em 14/02/11 tais demonstrações foram reapresentadas com o parecer.

[5] O julgamento ocorreu em 23.09.05, tendo sido aplicada a pena de advertência. Decisão já transitada em julgado, uma vez que não houve a interposição de recurso (Processo Administrativo Sancionador de Rito Sumário CVM nº RJ 2005/5141).

[6] Negociação similar ocorreu no âmbito do PAS RJ2010/11349.