

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO
PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ 2013/9737

RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso apresentada por **José Almiro Bihl**, na qualidade de acionista controlador, presidente do conselho de administração e diretor presidente da Frigorífico Araputanga S.A. ("Frigoara"), companhia incentivada, nos autos do Termo de Acusação CVM nº RJ 2013/9737 instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP. (Termo de Acusação às fls. 221 a 231)

FATOS

2. Em 28.09.07, a SEP suspendeu, com base no art. 3º da Instrução CVM nº 427/06[1], o registro da Frigoara juntamente com o de outras 1.122 companhias incentivadas que se encontravam há mais de três anos em atraso com a obrigação de prestar as informações à CVM, sendo que a decisão foi comunicada na mesma data à companhia por ofício e publicada no Diário Oficial da União em 01.10.07. (parágrafos 8º e 9º do Termo de Acusação)

3. Posteriormente, em 14.02.12, a SEP cancelou, com base no art. 2º, inciso IV, da mesma Instrução[2], o registro de 812 companhias incentivadas, dentre elas a Frigoara pelo fato de estarem com o registro suspenso por período superior a doze meses, sendo que em 23.01.12 a decisão foi comunicada à companhia por ofício e em 23.02.12 foi publicada no Diário Oficial da União. (parágrafos 10 e 11 do Termo de Acusação)

4. Instado em 03.07.13 a se manifestar nos termos do art. 11 da Deliberação CVM nº 538/08 a respeito da situação da companhia, o acusado José Almiro Bihl não se manifestou. (parágrafos 12 e 18 do Termo de Acusação)

ANÁLISE DA ÁREA TÉCNICA

5. As sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais registradas na CVM nos termos da Instrução CVM nº 265/97 devem enviar as informações periódicas e eventuais previstas nos arts. 12 e 13 da respectiva Instrução. (parágrafo 19 do Termo de Acusação)

6. Não obstante a obrigação de manter o registro de companhia incentivada atualizado, a última informação periódica encaminhada pela Frigoara à CVM foram as demonstrações financeiras relativas ao exercício social findo em 31.12.95. (parágrafo 22 do Termo de Acusação)

7. Em razão do não envio à CVM das informações periódicas elencadas no art. 12 da Instrução CVM nº 265/97 há mais de três anos, o registro em nome da Frigoara foi suspenso em 28.09.07 e cancelado em 14.02.12, uma vez que a companhia se encontrava há mais de doze meses com o registro suspenso. (parágrafos 24 e 25 do Termo de Acusação)

8. A despeito de a companhia estar com o registro cancelado, tal fato não exime de responsabilidade seus administradores pelas irregularidades cometidas até o ato de suspensão, conforme o disposto no art. 6º da Instrução CVM nº 427/06[3]. (parágrafo 27 do Termo de Acusação)

9. No caso, a responsabilidade pelo não envio das informações deve ser imputada a José Almiro Bihl que, além de ser o controlador, exercia, nos cinco anos anteriores à suspensão do registro da Frigoara, o cargo de presidente do conselho de administração e de diretor presidente. (parágrafos 31 a 34 do Termo de Acusação)

10. Assim, tendo em vista que a suspensão do registro ocorreu em 28.09.07, bem como o prazo prescricional de cinco anos da pretensão punitiva, concluiu-se que o acusado somente pode ser responsabilizado pelo período compreendido entre 28.09.02 e 28.09.07. (parágrafos 36 a 38 do Termo de Acusação)

RESPONSABILIZAÇÃO

11. Ante o exposto, a SEP propôs a responsabilização de **José Almiro Bihl**, por infração ao art. 7º, inciso I, da Instrução CVM nº 265/97[4], por deixar de enviar à CVM as informações periódicas elencadas no art. 12 da mesma Instrução durante o período de 28.09.02 até 28.09.07 da Frigorífico Araputanga S.A. (parágrafo 39 do Termo de Acusação)

PROPOSTA DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE COMPROMISSO

12. Devidamente intimado, o acusado, juntamente com Frigorífico Araputanga S.A., apresentaram suas razões de defesa e, concomitantemente, proposta de celebração de Termo de Compromisso, nos seguintes termos (fls. 258 a 265) [5]:

- a) pagar à CVM a importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais); e
- b) fornecer até 15.05.14 todas as informações mencionadas na Instrução CVM nº 265/97, já considerando o encerramento do ano fiscal em 31.12.13, inclusive a ata da assembleia geral ordinária a ser realizada em 2014.

-

MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA - PFE

13. 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 inexistência de óbice ao seu encaminhamento ao Comitê que poderá negociar as condições apresentadas e, posteriormente, ao Colegiado para proferir decisão final sobre a aceitação ou não do Termo. A PFE fez, ainda, as seguintes observações: (PARECER/Nº 016/2014/PFE-CVM/PGF/AGU e respectivos despachos às fls. 307 a 312)

- a) embora a proposta seja intempestiva, o Colegiado pode, em face do disposto no § 4º do art. 7º da Deliberação CVM nº 390/01, determinar o processamento do pedido; e
- b) a Frigorífico Araputanga é parte ilegítima para a proposição do Termo.

NEGOCIAÇÃO DA PROPOSTA DE TERMO DE COMPROMISSO

14. O Comitê de Termo de Compromisso, consoante faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM n.º 390/01, em reunião realizada em 08.04.14, decidiu negociar as condições da proposta conjunta de Termo de Compromisso apresentada, conforme abaixo: (fls. 313 a 315).

“[...] Inicialmente, consoante manifestação da Procuradoria Federal Especializada junto à CVM (PFE-CVM), o Frigorífico Araputanga S.A. — Frigoara é parte ilegítima para a proposição de Termo de Compromisso, visto que a acusação foi formulada apenas contra José Almiro Bihl, não havendo, portanto, no presente caso, fato imputável à companhia.

Em relação à proposta não pecuniária apresentada[6], essa é inoportuna, visto que a Frigoara teve seu registro de companhia aberta cancelado em 14.02.12, não devendo, portanto, tal cláusula constar na proposta de Termo de Compromisso.

Quanto à proposta pecuniária apresentada, considerando as características que permeiam o caso concreto e a gravidade das questões nele contidas, o Comitê sugere o aprimoramento da proposta a partir da assunção de obrigação pecuniária no montante de **R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em uma única prestação, para José Almiro Bihl** 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. [...]”

15. Tempestivamente, o proponente manifestou sua anuência à contraproposta de Termo de Compromisso apresentada pelo Comitê. (fl. 316)

FUNDAMENTOS DA DECISÃO DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

-

16. 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.

17. 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 pelos investigados, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

18. 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.

19. Consoante entendimento já consubstanciado em sede de Termo de Compromisso, a análise do Comitê é sempre pautada pela realidade fática manifestada nos autos e nos 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 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).

20. No presente caso, verifica-se a adesão do acusado à contraproposta do Comitê de pagamento à autarquia do montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), quantia essa tida como suficiente a desestimular a prática de condutas assemelhadas, bem norteando a conduta dos administradores de companhias incentivadas, em atendimento à finalidade preventiva do instituto de que se cuida.

21. Sendo assim, entende-se que a aceitação da proposta se revela conveniente e oportuna e sugere a fixação do prazo de 10 (dez) dias, contados da data de publicação do Termo no Diário Oficial da União, para o cumprimento da obrigação pecuniária assumida, bem como a designação da Superintendência Administrativo-Financeira – SAD para o respectivo atesto.

-

CONCLUSÃO

22. Em face do exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a aceitação da proposta de Termo de Compromisso apresentada por José Almiro Bihl.

Rio de Janeiro, 27 de maio de 2014.

ALEXANDRE PINHEIRO DOS SANTOS

SUPERINTENDENTE GERAL

MÁRIO LUIZ LEMOS

CARLOS GUILHERME DE PAULA AGUIAR

SUPERINTENDENTE DE FISCALIZAÇÃO EXTERNA

SUPERINTENDENTE DE PROCESSOS SANCIONADORES

JOSÉ CARLOS BEZERRA DA SILVA

WALDIR DE JESUS NOBRE

SUPERINTENDENTE DE NORMAS CONTÁBEIS E DE AUDITORIA

SUPERINTENDENTE DE RELAÇÕES COM O MERCADO E INTERMEDIÁRIOS

-

[1] Art. 3º A suspensão do registro de companhia incentivada será efetivada pela Superintendência de Relações com Empresas quando a companhia estiver há mais de 3 (três) anos em atraso com a obrigação de prestar informações à CVM.

[2] Art. 2º O cancelamento de ofício do registro de companhia incentivada será efetuado pela Superintendência de Relações com Empresas da CVM nas hipóteses de:

IV – suspensão de registro de companhia incentivada na Comissão de Valores Mobiliários por prazo superior a 12 (doze) meses.

[3] Art. 6º O cancelamento e a suspensão do registro não eximem a companhia, seus controladores e administradores, da responsabilidade decorrente do eventual descumprimento da legislação que lhes é aplicável, inclusive em razão dos incentivos fiscais auferidos pela companhia.

[4] Art. 7º Concedido o registro, deverá a sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais adotar os seguintes procedimentos:

I – Enviar à CVM, ao banco operador dos fundos de investimentos e à entidade auto-reguladora em que seus valores

mobiliários venham a ser admitidos à negociação, as informações periódicas e eventuais previstas nos artigos 12 e 13 desta Instrução.

[5] Embora apenas José Almiro Bihl tenha sido acusado, a proposta foi apresentada também em nome da companhia.

[6] “[...]fornecer até 15.05.14 todas as informações mencionadas na Instrução CVM n.º 265/97, já considerando o encerramento do ano fiscal em 31.12.13, inclusive a ata da assembleia geral ordinária a ser realizada em 2014.”