



COLETIVO LGBT+

MATHEUSA PASSARELI

Rio de Janeiro, 25 de junho de 2020.

À

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM

Superintendência de Desenvolvimento de Mercado – SDM

At.: Sr. ANTONIO CARLOS BERWANGER

(via e-mail: audpublicaSDM0919@cvm.gov.br)

Ref.: Edital de Audiência Pública SDM nº 9/19 – Minuta B

ALEXANDRE ALVES DE FREITAS e **RAYFFY MARQUES DAS CHAGAS** vêm, respeitosamente, apresentar contribuições e sugestões à Audiência Pública SDM nº 9/19 – Minuta B (*“Audiência Pública”*), que dispõe sobre a constituição, a organização e o funcionamento da autorregulação unificada dos mercados organizados e das infraestruturas de mercado financeiro atuantes no mercado de valores mobiliários.

Indiscutivelmente, o procedimento de audiência pública viabiliza a opinião dos cidadãos e da sociedade civil na edição e melhoria de normas, promovendo maior previsibilidade e segurança jurídica aos administrados.

1. DO COLETIVO LGBT+ MATHEUSA PASSARELI (*“LGBTHEUSA”*)

Fundado em 2017, o LGBTheusa é uma associação de estudantes LGBTs da graduação e da pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (*“UERJ”*). A instituição conta com um grupo de pesquisa em gênero e sexualidade no Direito e um projeto de atendimento jurídico exclusivo para LGBTs.

Com os seus três anos de existência, firmou parceria com três grandes escritórios de advocacia do Estado do Rio de Janeiro e com a Defensoria Pública da União da cidade do Rio de Janeiro e Baixada Fluminense, que coopera revisando as manifestações e peças importantes da organização. Também conta com o apoio, na condição de professor de Direito Constitucional, do ministro Luís Roberto Barroso.

2. ESTRUTURA DA ENTIDADE AUTORREGULADORA: OUVIDORIA

Em relação à estrutura do autorregulador unificado, sugere-se incluir órgão responsável pela Ouvidoria.

Nota-se que, o Poder Executivo Federal¹, incluindo esta CVM, bem como as entidades atuantes no mercado de valores mobiliários² devem instituir um sistema de Ouvidoria. Assim, parece-nos razoável instituir um sistema de Ouvidoria à estrutura de autorregulação.

As competências propostas nos atuais incisos I, III, IV e V do art. 9º do Edital da Audiência Pública, permitem que a entidade autorreguladora supervisione e, no limite conduza processos disciplinares para apurar infrações às normas de Ouvidoria dos autorregulados, o que reforça a relevância de um sistema de Ouvidoria também para o autorregulador unificado.

A entidade autorreguladora se destina ao mercado como um todo³ e visando atender ao interesse público de manutenção da integridade do mercado, a Ouvidoria (ativa e passiva) pode ser um canal para que sugestões, dúvidas, elogios, solicitações e reclamações apresentadas sobre suas atividades sejam devidamente respondidas.

Por meio de relatório periódicos, a Ouvidoria pode auxiliar não somente esta CVM, mas também, a própria entidade autorreguladora a aprimorar a gestão de atendimento, serviços e dados estatísticos. Com efeito, na audiência pública da Instrução CVM nº 529/12:

*A CVM concorda que a Ouvidoria tem também como missão atuar de forma propositiva e preventiva, identificando focos de ineficiências dentro da estrutura de atendimento das instituições e propondo ações corretivas baseadas na análise do conjunto de demandas recebidas.*⁴

Em razão da inclusão da Ouvidoria, propomos as seguintes alterações: (i) ouvidoria como órgão autônomo e imparcial da entidade autorreguladora; (ii) competência da assembleia geral para eleger e destituir o Ouvidor; (iii) competência do Conselho de Autorregulação para aprovar o relatório de ouvidoria; (iv) informações periódicas, por meio da elaboração de relatório de ouvidoria; e (v) disposição específica da ouvidoria:

¹ Lei nº 13.460/17.

² Instrução CVM nº 529/12 e o Resolução nº 4.433/15 (Banco Central do Brasil).

³ Órgãos reguladores, sociedade civil (promoção de atividades de cunho educacional), e de acordo com a proposta da Audiência Pública, os investidores e demais participantes que possuam acesso direto aos mercados organizados e os participantes das entidades administradoras de mercado organizado e das entidades operadoras de infraestrutura do mercado financeiro, bem como seus administradores, funcionários e prepostos.

⁴ Relatório de Audiência Pública SDM 03/12. CVM. 2012, p. 8/9. Disponível em: http://www.cvm.gov.br/audiencias_publicas/ap_sdm/2012/sdm0312.html.

Funcionamento da Entidade Autorreguladora	
Texto atual	Sugestão de texto
<p>Art. 16. Além da assembleia geral, a entidade autorreguladora deve contar com os seguintes órgãos:</p> <p>I – conselho de autorregulação; e</p> <p>II – diretoria de autorregulação.</p>	<p>Art. 16. Além da assembleia geral, a entidade autorreguladora deve contar com os seguintes órgãos:</p> <p>I – conselho de autorregulação;</p> <p>II – diretoria de autorregulação; e</p> <p><u>III – ouvidoria.</u></p>

Competência da Assembleia Geral	
Texto atual	Sugestão de texto
<p>Art. 24. [...].</p> <p>III – eleger e destituir os membros do conselho de autorregulação e o diretor de autorregulação, observado o disposto no inciso IV do art. 31;</p>	<p>Art. 24. [...].</p> <p>III – eleger e destituir os membros do conselho de autorregulação, o diretor de autorregulação e <u>o ouvidor</u>, observado o disposto no inciso IV do art. 31;</p>

Competência do Conselho de Autorregulação	
Texto atual	Sugestão de texto
<p>Art. 25. [...].</p> <p>§ 1º Compete ao conselho de autorregulação, sem prejuízo de outras atribuições que também lhe sejam conferidas pelo estatuto da entidade autorreguladora:</p> <p>[...]</p> <p>III – aprovar os relatórios de que tratam a alínea “a” do inciso II e as alíneas “a” e “b” do inciso III do art. 49;</p>	<p>Art. 25. [...].</p> <p>§ 1º Compete ao conselho de autorregulação, sem prejuízo de outras atribuições que também lhe sejam conferidas pelo estatuto da entidade autorreguladora:</p> <p>[...]</p> <p>III – aprovar os relatórios de que tratam a alínea “a” do inciso II e as alíneas <u>“a”, “b” e “c”</u> do inciso III do art. 49;</p>

Informações Periódicas	
Texto atual	Sugestão de texto
<p>Art. 49. Sem prejuízo de outras informações que venham a ser requeridas, a entidade autorreguladora deve enviar à CVM:</p>	<p>Art. 49. Sem prejuízo de outras informações que venham a ser requeridas, a entidade autorreguladora deve enviar à CVM:</p>

Informações Periódicas	
Texto atual	Sugestão de texto
[...] III – anualmente, após aprovação do conselho de autorregulação: [...]	[...] III – anualmente, após aprovação do conselho de autorregulação: [...] <u>c) relatório de ouvidoria.</u>

Ouvidoria	
Texto atual	Sugestão de texto
Sem correspondência	<u>Seção VII – Ouvidoria</u>
	<u>Subseção I – Competência</u>
Sem correspondência	<u>Art. XX. A ouvidoria é responsável por receber, registrar, analisar, instruir e responder a sugestões, reclamações, críticas e elogios de qualquer pessoa, órgão público, investidores, entidade administradora de mercado organizado, entidade operadora de infraestrutura do mercado financeiro, participante, entidade associada e entidade contratante sobre as atividades relacionadas à autorregulação unificada dos mercados organizados e das infraestruturas do mercado financeiro atuantes no mercado de valores mobiliários.</u> <u>§1º. Os procedimentos da ouvidoria devem ser regulamentados pelo Conselho de Autorregulação, cujo regulamento deverá ser objeto de aprovação prévia da CVM.</u> <u>§2º. A ouvidoria não pode estar vinculada a componente organizacional da entidade de autorregulação que configure conflito de interesses ou de atribuições.</u> <u>§3º. O ouvidor será responsável pela ouvidoria e não poderá desempenhar outra função.</u>

Ouvidoria	
Texto atual	Sugestão de texto
Sem correspondência	<p><u>Art. XX. São atribuições da ouvidoria, sem prejuízo de outras estabelecidas em regulamento específico:</u></p> <p><u>I - comunicar-se com os componentes organizacionais internos da entidade autorreguladora para obter os esclarecimentos e providências necessários à instrução e solução da demanda, mantendo acompanhamento de forma a assegurar efetiva conclusão das manifestações;</u></p> <p><u>II - acompanhar a prestação dos serviços, visando a garantir a sua efetividade;</u></p> <p><u>III - propor aperfeiçoamentos na prestação dos serviços;</u></p> <p><u>IV - atuar como mediador de conflitos entre a entidade autorreguladora e investidores ou supervisionados;</u></p> <p><u>V - manter o conselho de autorregulação, informado sobre os problemas e deficiências detectados no cumprimento de suas atribuições;</u></p> <p><u>VI - elaborar e encaminhar anualmente ao Conselho de Autorregulação, relatório quantitativo e qualitativo sobre das atividades desenvolvidas pela ouvidoria no cumprimento de suas atribuições; e</u></p> <p><u>VII - promover junto aos supervisionados esforços, inclusive perante suas respectivas ouvidorias, para orientação e ciência das principais demandas relacionadas à autorregulação unificada.</u></p>
Sem correspondência	<p><u>Art. XX. A ouvidoria deve dispor de recursos administrativos próprios e suficientes para o cumprimento de suas atribuições, inclusive meio que assegurem o acesso de informações pertinentes para a resposta adequada às demandas.</u></p>

Ouvidoria	
Texto atual	Sugestão de texto
	<u>Parágrafo único. A ouvidoria poderá solicitar informações e esclarecimentos diretamente a investidores e supervisionados, e as solicitações devem ser respondidas no prazo de dez dias, prorrogável de forma justificada uma única vez, por igual período.</u>

3. CONSELHO DE AUTORREGULAÇÃO: REPRESENTATIVIDADE E DIVERSIDADE

Considerando que a entidade autorreguladora supervisionará investidores e demais participantes que possuam acesso direto aos mercados organizados (atual art. 8º, III, da Audiência Pública), bem como o seu dever de atuar de forma independente e imparcial, propõe-se que o Conselho de Autorregulação seja composto também por: (i) representantes eleitos por investidores; e (ii) que possua a diversidade como critério de sua composição.

A representatividade dos investidores foi inspirada em analogia aos Conselhos de Usuários, previstos na Lei nº 13.460/2017 e na Resolução nº 623/2013 da ANATEL, uma vez que os investidores são destinatários e supervisionados da entidade de autorregulação.

Acrescente-se à questão da representatividade, critérios que promovam a diversidade de perfis, incluindo, mas não se restringindo a gênero, raça e idade, na composição do Conselho de Autorregulação.

Segundo o Código de Melhores Práticas de Governança Corporativa do IBGC: “A diversidade de perfis é fundamental, pois permite que a organização se beneficie da pluralidade de argumentos e de um processo de tomada de decisão com maior qualidade e segurança”.⁵ Tal estudo e conclusão já foi referenciado, em 2016, por um Grupo de Trabalho Interagentes, coordenado pelo IBGC⁶, e contou com a participação desta CVM, da antiga Bm&fBovespa (atual B3) e da ANBIMA.

Uma das atividades do Conselho de Autorregulação é aprovar o plano de trabalho do autorregulador unificado e procedimentos relativos à instauração e tramitação de processos disciplinares e à negociação e celebração de termos de compromisso.

⁵ Código de Melhores Práticas de Governança Corporativa. Disponível em: <https://conhecimento.ibgc.org.br/Lists/Publicacoes/Attachments/21138/Publicacao-IBGCCodigo-CodigodasMelhoresPraticasdeGC-5aEdicao.pdf>

⁶ Disponível em: https://www.anbima.com.br/data/files/F8/D2/98/00/02D885104D66888568A80AC2/Codigo-Brasileiro-de-Governanca-Corporativa_1_.pdf

Dessa forma, a participação de investidores no Conselho de Autorregulação assegurará a imparcialidade (ou ao menos que a percepção dos investidores seja considerada), bem como critérios de diversidade em sua composição enriquecerá as atividades do Conselho de Autorregulação, contribuindo para a efetiva proteção dos investidores, a democratização do mercado de capitais e “processo de decisão com maior qualidade e segurança”.

Portanto, sugere-se as seguintes alterações na minuta da Audiência Pública:

Conselho de Autorregulação (Composição)	
Texto atual	Sugestão de texto
<p>Art. 27. O estatuto da entidade autorreguladora deve estabelecer regras relativas à composição e ao funcionamento do conselho de autorregulação, observado o seguinte:</p> <p>I – o conselho de autorregulação deve ser composto apenas por conselheiros independentes, conforme definido no art. 28;</p> <p>[...]</p> <p style="text-align: center;">Sem correspondência.</p>	<p>Art. 27. O estatuto da entidade autorreguladora deve estabelecer regras relativas à composição e ao funcionamento do conselho de autorregulação, observado o seguinte:</p> <p>I – o conselho de autorregulação deve ser composto apenas por conselheiros independentes, <u>conforme definido no art. 28, sendo 2/3 indicados e eleitos pelas entidades associadas e 1/3 indicados e eleitos por investidores,;</u></p> <p>[...]</p> <p><u>V – a composição total do conselho de autorregulação obedecerá critérios de diversidade estabelecidos pelas melhores práticas de mercado.</u></p> <p><u>§ 3º A CVM regulamentará a indicação e eleição dos conselheiros independentes por investidores, observando os critérios de representatividade das cinco regiões do País e pluralidade das partes interessadas.</u></p>

4. MECANISMO DE RESSARCIMENTO DE PREJUÍZOS: RECURSOS, SEGREGAÇÕES DE FUNÇÕES, TRATAMENTO EQUITATIVO, REVELIA E PRECLUSÃO

4.1. Unificação do Mecanismo de Ressarcimento de Prejuízos (“MRP”)

Como o patrimônio do fundo do atual MRP foi formado anteriormente pelos intermediários, *a priori*, a unificação do MRP não aumentaria o custo regulatório, caso o valor de contribuição seja único para todos os intermediários.

Importante frisar que, os recursos financeiros que constituem o atual fundo do MRP, administrado pela BSM – Supervisão de Mercados (“BSM”) são provenientes de contribuições dos intermediários autorizados a acessar o mercado de bolsa no valor correspondente a 0,0012% dos valores negociados na bolsa de valores.⁷

Ou seja, indiretamente, tais recursos estão atrelados a operação realizada por clientes (investidores) dos intermediários e pertencem a uma coletividade de intermediários e, no limite, a coletividade de investidores.

4.2. Tratamento equitativo

É possível verificar que diversos processos de MRP demandam inúmeros pedidos de reiterações de solicitações da BSM para que os intermediários apresentem registros e documentos, que deveriam possuir por determinação legal, especialmente a Instrução CVM nº 505/11, e que muitas vezes não são atendidos, o que gera presunções e resultados inconclusivos, que são interpretados a favor dos intermediários negligentes e omissos (interpretação protecionista).

Tal premissa é verdadeira pois o mesmo tratamento não é dado aos investidores, caso o investidor deixe de atender a solicitação da BSM (ainda que extremamente técnica e jurídica), o seu pedido de MRP é arquivado, revelando um tratamento não equitativo e desproporcional.

Essa situação compromete a percepção de que o MRP é destinado à proteção do investidor, nos casos em que a norma prevê o ressarcimento pelo MRP, **sendo ainda mais relevante a representatividade e diversidade no Conselho de Autorregulação e a instituição de Ouvidoria**, conforme propostos nos itens 1 e 2 acima, para evitar ou balancear qualquer conduta protecionista.

Interessante, também, é a percepção do MRP no meio acadêmico – cuja orientadora do trabalho foi a ex-Diretora da CVM Norma Parente:

*“[...] a ampla maioria das reclamações foi julgada improcedente, entendemos serem necessárias as seguintes reflexões, quais sejam: **Estaria a BSM optando pelo julgamento em favor das entidades intermediadoras do mercado, uma vez que as mesmas garantem parcela significativa dos resultados financeiros de sua entidade mantenedora (i.e., a BM&FBOVESPA)? Indo mais além, estariam os investidores apresentando reclamações apenas na qualidade de ‘aventureiros’, esperando serem ressarcidos de prejuízos decorrentes única e exclusivamente de sua responsabilidade? Infelizmente, não temos como saber – tampouco deduzir – as respostas para tais indagações, deixando a resposta para cada uma delas a critério pessoal do leitor...”**⁸ (destacamos)*

⁷ Ofício Circular nº 270/2003-SG. Disponível em: https://www.bsmsupervisao.com.br/assets/file/leis-normas-regras/OFCB_270_03.pdf

⁸ SAHIONE, Vinicius Saramago Tejerina de Araujo. A Autorregulação das Bolsas de Valores e o Mecanismos de Ressarcimento de Prejuízos. Monografia. Orientadora: Norma Jonssen Parente. Rio de Janeiro: Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, 2012, p. 104/105. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/21260/21260.PDF>

4.3. Segregações de funções

O MRP é um instrumento destinado à proteção dos investidores, portanto, princípios de imparcialidade, celeridade, simplicidade e eficiência devem permear toda a regra do MRP.

Tais princípios não são observados a contento pela atual entidade autorreguladora: (i) descumprimento do prazo de decisão do pedido do MRP, previsto no art. 78, III, da Instrução CVM nº 461/07 (“ICVM 461”); e (ii) instrução e julgamento do MRP ocorre no âmbito de um mesmo órgão (diretoria de autorregulação), sem critérios claros e transparentes de segregação de funções.

4.4. Procedimentos específicos: revelia e preclusão

Tendo em vista que, a autorregulação se efetivará sob uma base contratual regido pelo direito civil (associação ou contrato de prestação de serviço), sugere-se a inclusão de instituto análogo à preclusão e revelia (seus efeitos – quanto à matéria de fato), fazendo com que os efeitos da revelia não abranjam as questões de direito, tampouco impliquem em renúncia a direito ou a automática procedência do pedido de MRP, mas sim, acarretem a presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pelo investidor⁹.

O fato de os intermediários se submeterem às obrigações regulatórias (CVM, BCB, etc.) e possuírem melhores condições para produção de prova para eventualmente desconstituir o direito do investidor no âmbito do processo de MRP, revela que a preclusão e os efeitos da revelia podem aprimorar o processo do MRP, servindo como instrumentos para evitar a percepção trazida no item 3.2. acima.

O descumprimento do prazo de decisão do MRP e a ausência da percepção do investidor quanto à imparcialidade e equidade coloca em xeque o sistema do MRP, ao incentivar os investidores a buscarem outros meios para a solução de seus casos, como o Poder Judiciário. Assim, propõe-se as seguintes alterações:

Segregação de funções	
Texto atual	Sugestão de texto
Art. 41. [...] §1º O regulamento deve dispor, no mínimo, sobre:	Art. 41. [...] §1º O regulamento deve dispor, no mínimo, sobre:

⁹ A aplicação da preclusão e os efeitos da revelia não tira o caráter de presunção relativa, incumbindo à entidade autorreguladora rejeitar o pedido quando ilegal ou destituído de qualquer fundamento jurídico.

Segregação de funções	
Texto atual	Sugestão de texto
V – as instâncias responsáveis pela condução do processo e pela decisão final;	V – as instâncias responsáveis pela condução do processo e pela decisão final, <u>com regras que assegurem a independência e imparcialidade das análises e decisões, bem como identificar situações de conflitos de interesse;</u>

Presunção relativa e preclusão	
Texto atual	Sugestão de texto
Art. 41. [...] §1º O regulamento deve dispor, no mínimo, sobre: [...] II – regras processuais e prazos de tramitação do processo, que não podem exceder 90 (noventa) dias úteis entre o pedido de ressarcimento e a decisão acerca da sua procedência;	Art. 41. [...] §1º O regulamento deve dispor, no mínimo, sobre: [...] II – regras processuais e prazos de tramitação do processo, que não podem exceder 90 (noventa) dias úteis entre o pedido de ressarcimento e a decisão acerca da sua procedência, <u>bem como assegurem a duração razoável do processo, inclusive com a instituição de presunção relativa aos fatos narrados e preclusão de atos pelas partes;</u>

Por fim, renovamos nossos votos de estima e admiração pela CVM.

Atenciosamente,

Alexandre Alves de Freitas
Membro do LGBTheusa

Rayffy Marques das Chagas
Membro do LGBTheusa