PROCESSO CVM Nº RJ 2003/6973

Interessados: Alfa CCVM S.A.

Misael Correia de Albuquerque

Assunto: Recurso contra decisão da SMI

Relator: Luiz Antonio de Sampaio Campos

Senhores Membros do Colegiado,

Relatório

Trata-se de recurso apresentado pela Alfa CCVM S.A. ("Recorrente") em face de decisão da Superintendência de Relação com o Mercado e Intermediários – SMI que aplicou penalidade de advertência à Recorrente e ao Sr. Misael Correia de Albuquerque, em razão de irregularidades apresentadas em fichas cadastrais de clientes, em infração às disposições da Instrução CVM n.º 301/99.

No exercício de suas atribuições, a Gerência de Acompanhamento de Mercado - GMA-1 obteve uma ficha cadastra1 de cliente da A1fa CCVM S.A. sem as informações exigi das pela Instrução CVM n° 301/99, fato que a levou a solicitar inspeção, tendo como objetivo verificar se as fichas cadastrais dos clientes da corretora estavam de acordo com a citada Instrução.

Do Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-3/nº 16/03 (fls. 881 a 905), consta que a corretora forneceu uma lista de duzentos e cinqüenta e seis clientes e o inspetor definiu como vinte e três o número mínimo de cadastros de clientes a serem analisados.

A fiscalização apurou que todas as fichas cadastrais examinadas estavam irregulares face ao exigido pelo artigo 3° da Instrução CVM n.º 301/99, que trata dos procedimentos de elaboração e atualização do cadastro de clientes, constando a análise de cada uma das fichas no Relatório de Rito Sumário às fls. 926/932.

Instada a se manifestar a corretora afirmou ao inspetor que vinha atualizando o cadastro de clientes a cada dois anos em conformidade com seu manual interno.Foi constatado que diversas fichas cadastrais estavam desatualizadas e os clientes continuavam operando.

A corretora argumentou que utilizava um modelo de ficha cadastral (FCUSTO 1/E) que, apesar de já incluir campo específico para data de emissão, o que não ocorria no modelo anterior, ainda apresentava as seguintes divergências com relação aos ditames da Instrução CVM N° 301/99:

- foi retirado o campo "natureza" do documento de identidade;

- continua sem campo específico para procuradores de pessoa jurídica;

- continua sem campo específico para o número de identificação do registro empresarial - NIRE.

Segundo informado ao inspetor, a corretora esperava a entrada em vigor da Instrução CVM n° 387/03 para alterar esse formulário e assim atualizar as fichas cadastrais de seus clientes.

O inspetor constatou que a forma inadequada de identificação de patrimônio e renda dos clientes - como tem feito a corretora - não permitia o acompanhamento das operações de seus cliente e impossibilitava, desta forma, o comunicado a esta CVM de operações cujos valores seriam incompatíveis com suas declarações, conforme previsto no artigo 7° da Instrução CVM n° 301/99. Como exemplo foram citadas no relatório de inspeção as fichas cadastrais e operações dos investidores Nelson Sender e Dario Leonel Agnoletto.

A fiscalização também detectou que um de seus clientes, sr. Simão Azulay, operou entre o dia 10 de junho a 08 de agosto de 2003 sem ter ficha cadastral, o que fere o disposto no artigo 3° da já citada instrução.

Inicialmente, intimados da instauração do Processo de Rito Sumário, os Recorrentes declararam que, conforme constatou a inspeção da CVM na corretora, não tinham entre seus clientes investidores oriundos de países não cooperantes com o combate a lavagem de dinheiro e que este fato corroboraria a preocupação da instituição em atender as normas que tratam dos crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, previstos na Lei n° 9.613/98.

Afirmaram que possuíam normas internas rigorosas que prevêem a atualização das informações cadastrais de seus clientes a cada dois anos e que esta sistemática foi adotada no âmbito da Certificação ISO 9002. Alegaram que suas normas internas eram até mais rigorosas que a norma legal aplicável e que a corretora não poderia ser penalizada pela CVM por eventuais dificuldades de implementação já que, também, existiam muitas dificuldades de se obter determinadas informações de seus clientes.

Acrescentou-se que, à época da fiscalização, vinha paulatinamente procedendo à atualização das informações de seus clientes, inclusive a substituição da própria ficha cadastral e que o processo de atualização foi intensificado pela corretora no âmbito da Instrução CVM n° 387/03, em março de 2004.

Atentou para o fato que as deficiências apontadas pela fiscalização da CVM na corretora são pontuais face à quantidade de informações cadastrais corretas que a ALFA gerencia e transfere a essa Autarquia, não sendo possível de comprometer o fim maior da própria legislação, que é justamente o de garantir a qualidade de informações obtidas de clientes, bem como a observância e estrito cumprimento das normas relativas à lavagem de dinheiro, ou ocultação de bens, direitos e valores.

Destacou-se que, a partir da data de sua apresentação de defesa contra esse processo administrativo, todos os cadastros de seus clientes estão absolutamente de acordo com as normas em vigor, em especial as Instruções CVM n° 220/94,301/99 e 387/03.

Em correspondência anexa às fls. 925, o sr. Misael Correa de Albuquerque informa que não é mais funcionário da Alfa e se limitou a dizer que recebeu o inspetor encarregado de fazer a fiscalização na mesma quando ainda era o responsável pelo atendimento da Instrução *301/99.* Em sua resposta, apenas afirmou que as irregularidades encontradas eram pontuais e específicas, não apresentando qualquer outra justificativa que respondesse, a contento, as inquirições desta CVM.

Após analisar a defesa apresentada, a área técnica concluiu que:

i. o modelo de ficha cadastral adotado pela ALFA é incompleto e incompatível com as determinações da Instrução 301/99;

ii. o modelo de ficha cadastral em uso pela corretora deveria ter sido corrigido para atender a

regra em vigor, bem como a corretora deveria ter atualizado as diversas fichas cadastrais de seus clientes, o que não ocorreu;

iii. o que se pode aferir é os controles internos da corretora são falhos no sentido do cumprimento do previsto no artigo 7° da Instrução CVM n° 301/99, isto é, torna-se difícil, quiçá impossível, para a corretora acompanhar e/ou comunicar a CVM àquelas operações que são incompatíveis com o patrimônio e renda de seus clientes;

iv. A conduta corretora em não atender, tempestivamente, ao contido nessa Instrução fica evidente também pela existência de fichas cadastrais sem atualização há três anos, assim como por preencher ficha anexa com informações financeiras e patrimoniais de alguns clientes somente nos dias em que esteve sob fiscalização desta CVM, conforme relatado no relatório de inspeção.

Isto posto, o Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários, com base nos artigos 1° ao 5° do Regulamento anexo à Resolução CMN n.o 1.657, de 26.10.89, decidiu pela aplicação da pena de advertência à Alfa Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S.A. e a seu diretor Sr. Misael Correa de Albuquerque por realizar operações de clientes sem as informações cadastrais mínimas, em infração ao disposto no artigo 3° da Instrução CVM n.º 301, de 16 de abril de 1999.

Inconformada com a decisão da área técnica, a Alfa CCVM S.A. apresentou seu recurso (fls. 936/945), apresentado contra argumentos às irregularidades apontadas pela fiscalização da CVM, em especial fazendo uma análise individual de cada ficha cadastral e a respectiva irregularidade.

Note-se que, como novo argumento, a Recorrente sustenta que a *"A Instrução CVM n.º 301/99, em seu artigo 3º, não especifica a necessidade de discriminar bens de clientes"* não havendo razão para abrir campos nas fichas cadastrais com o objetivo de detalhar informações acerca dos rendimentos e situação patrimonial dos clientes. Todos os demais argumentos apresentados pela Recorrente já tinham sido argüidos na primeira defesa apresentada.

Acerca do recurso apresentado, manifestou-se a área técnica às fls. 954/955, considerando que continuavam válidas as conclusões do Relatório de Rito Sumário, sugerindo, dessa forma, a manutenção da penalidade aplicada.

Finalmente, em 30.06.2004, o Sr. Misael Correia de Albuquerque protocolou nesta CVM carta informando que nunca exercera a função de Diretor da Alfa CCVM S.A., sendo que o Sr. José Antonio Rigobello foi indicado e eleito para tal cargo em AGE realizada em 22.07.2003, solicitando que a pena de advertência a ele atribuída fosse revertida.

Em resposta ao fax enviado pela CVM à Alfa CCVM S.A., esta última informou que o Sr. Fernando José Ramos Borges era o diretor responsável pelo atendimento da Instrução CVM n.º 301/99 no período entre 16 de abril de 1999 e 22 de julho de 2003 (fls. 960).

Fundamentos

A Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, que trata, dentre outras matérias, dos crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores, dispõe que as pessoas jurídicas que tenham, como atividade principal ou acessória, "... a distribuição, liquidação, negociação, intermediação ou administração de títulos ou valores mobiliários" sujeitam-se às obrigações de que tratam os artigos 10 e 11 da mesma lei.

Tais artigos determinam que aquelas pessoas deverão identificar seus clientes e manterão cadastro atualizado, nos termos de instruções emanadas das autoridades competentes.

Dessa forma, a CVM, ao disciplinar a matéria, baixou a Instrução CVM nº 301 de 16.04.1999, estabelecendo a obrigatoriedade das corretoras manterem atualizado o cadastro de clientes, os quais deverão conter informações acerca de rendimentos e patrimônio. Diz a regra:

"Art. 3º - Para os fins do disposto no art. 10, inciso I, da Lei nº 9.613/98, as pessoas mencionadas no art. 2º desta Instrução identificarão seus clientes e manterão cadastro atualizado dos mesmos.

§ 1º - Sem prejuízo do disposto na Instrução CVM Nº 220, de 15 de setembro de 1994, qualquer cadastro de clientes deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I – se pessoa física:

a) nome completo, sexo, data de nascimento, naturalidade, nacionalidade, estado civil, filiação e nome do cônjuge ou companheiro;

b) natureza e número do documento de identificação, nome do órgão expedidor e data de expedição;

c) número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF/MF);

d) endereço completo (logradouro, complemento, bairro, cidade, unidade da federação e CEP) e número de telefone;

e) ocupação profissional; e

f) informações acerca dos rendimentos e da situação patrimonial.

II - se pessoa jurídica:

a) a denominação ou razão social;

b) nomes dos controladores, administradores e procuradores;

c) número de identificação do registro empresarial (NIRE) e no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ);

d) endereço completo (logradouro, complemento, bairro, cidade, unidade da federação e CEP) e número de telefone;

e) atividade principal desenvolvida;

f) informações acerca da situação patrimonial e financeira respectiva; e

g) denominação ou razão social de pessoas jurídicas controladoras, controladas ou coligadas.

III - nas demais hipóteses:

a) a identificação completa dos clientes e de seus representantes e/ou administradores; e

b) informações acerca da situação patrimonial e financeira respectiva.

§ 2º Os clientes deverão comunicar, de imediato, quaisquer alterações nos seus dados cadastrais.

f) informações acerca dos rendimentos e da situação patrimonial;"

Da análise do artigo supra transcrito, pode-se verificar sua importante finalidade, qual seja, permitir a verificação da compatibilidade entre as operações realizadas e a renda e o patrimônio do cliente da instituição e, como dever complementar, impõe o art. 7º da mesma Instrução às corretoras o dever da comunicação à CVM de qualquer operação cujos valores se afigurem objetivamente incompatíveis com a ocupação profissional, os rendimentos e/ou a situação patrimonial/financeira de qualquer das partes envolvidas, tomando-se por base as informações cadastrais respectivas.

Significa dizer, uma vez que as informações cadastrais se apresentem insuficientes, seja pela ausência de campos para preenchimento, pela sua falta de atualização, pelo preenchimento errôneo de seus campos, ou, ainda, pela sua inexistência, a sistemática de vigilância idealizada pelo legislador não serve ao propósito a que foi destinada, uma vez que se tornará impossível averiguar ou coibir os chamados "crimes de lavagem", já que não há informação disponível.

Importa notar, ainda que a manutenção dos cadastros, na forma prevista pela Instrução CVM nº 301/99, não serve apenas à fiscalização interna das operações com valores mobiliários, mas também à plena fiscalização por parte da autoridade governamental incumbida de tal ônus por força de lei.

No recurso apresentado pela Recorrente, busca-se demonstrar que as irregularidades encontradas nas fichas cadastrais pela fiscalização da CVM, tais como falta de data, falta de campos que discriminassem os rendimentos e situação patrimonial dos clientes, não eram capazes de comprometer a qualidade das informações mantidas em seu cadastro de clientes, o que, ao meu ver, merece prosperar.

Isso porque, o regulador, ao estabelecer no art. 3º da Instrução CVM n.º 301/99 que " *qualquer cadastro de clientes deverá conter, no mínimo, as seguintes informações..."*, deixou expresso quais as informações necessárias à obtenção da informação com qualidade, não havendo qualquer menção à necessidade de discriminação dos ativos que compõem o patrimônio dos clientes.

Adicionalmente, no que se refere à falta de data em determinadas fichas cadastrais, bem como alguns erros pontuais no preenchimento de outras, tais como o preenchimento do campo naturalidade como "brasileiro", a meu ver, também não comprometeram a qualidade das informações disponíveis, sendo certo que a Recorrente pôde verificar em todos os casos a compatibilidade entre a situação patrimonial e as operações de seus clientes, motivo pelo qual entendo que a decisão da SMI deve ser reformada no que se refere à aplicação de pena de advertência à Alfa CCVM S.A.

Por outro lado, no que se refere à pena imposta ao Sr. Misael Correia de Albuquerque, tendo em vista (i) o fato de que o mesmo nunca exerceu a função de Diretor da Alfa CCVM S.A., sendo que, conforme informado pela própria Alfa CCVM S.A. o diretor responsável pelo atendimento da Instrução CVM n.º 301/99 no período entre 16 de abril de 1999 e 22 de julho de 2003 era o Sr. Fernando José Ramos Borges (fls. 960)., e a partir de então tal função coube ao Sr. José Antonio Rigobello; e (ii) as falhas pontuais no preenchimento das fichas cadastrais da Recorrente, conforme acima esclarecido, entendo que ele deva ser também absolvido.

Finalmente, note-se que quando da intimação do Sr. Misael Correia de Albuquerque no presente processo administrativo sancionador não foi feita qualquer menção à sua suposta qualidade de "Diretor", sendo que o mesmo apenas informou em carta apresentada (fls. 925) que acompanhou os trabalhos realizados pelo inspetor da CVM e que, após constatar que haviam "pontuais e específicas" irregularidades nas fichas cadastrais, ele iniciou "as correções devidas visando solucionar os apontamentos prévios", sendo que não teve "mais notícias do andamento dos trabalhos" tendo em vista que se desligou da Alfa CCVM S.A. em 20.02.2004.

Isto posto, voto pela reforma da decisão da SMI no que se refere à aplicação da pena de advertência à ALFA CCVM S.A. e ao Sr. Misael Correia de Albuquerque, por infração ao art. 3º da Instrução CVM n.º 301/99.

É meu voto.

Rio de Janeiro, 24 de agosto de 2004

Luiz Antonio de Sampaio Campos

Diretor-Relator