

Assunto: Recurso contra aplicação de multa cominatória por não entrega dos Informes Cadastrais de Administrador de Carteira (ICAC/2012)
Processo CVM RJ-2012-15206

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto pelo Sr. Pedro Paulo Filgueiras Barbosa contra decisão da Superintendência de Relações com Investidores Institucionais – SIN de aplicação da multa cominatória prevista no artigo 20 da Instrução CVM nº 306/99, pela não entrega, até 31/5/2012, do informe anual obrigatório (ICAC) previsto no caput do artigo 12 da mesma Instrução (fl. 16). A citada multa, no valor de R\$ 6.000,00, refere-se à aplicação de multa diária de R\$ 100,00, calculada sobre 60 dias de atraso, nos termos dos artigos 12 e 14 da Instrução CVM nº 452/07.

Em seu recurso (fl. 1), o interessado argumentou resumidamente que (i) a aplicação da multa cominatória seria nula "em razão da inobservância, pela CVM, dos artigos 3º, 6º e 12 da Instrução CVM 452/07", (ii) não houve "prejuízo informacional ao mercado, uma vez que inexistiram alterações no conteúdo do ICAC/2012", e (iii) houve "efetiva comunicação à CVM quanto à desnecessidade de atualização cadastral".

Ainda, no recurso alega também que (iv) "o procedimento de notificação previsto no artigo 11 da Instrução CVM nº 452/07" seria de "legalidade duvidosa, e que (v) mensagem eletrônica da CVM de 4/10/2012, encaminhada para solicitar a confirmação de seus dados cadastrais para os efeitos da Instrução CVM nº 510/2011, levantou dúvidas tanto sobre a obrigatoriedade de "envio do ICAC/2012... tendo em vista a supervisão já exercida pelo órgão sobre fundos de investimentos" quanto sobre o próprio "funcionamento do sistema CVMWeb".

Os argumentos acima também foram discorridos em maiores detalhes pelo Sr. Tomás Centurione Leme Barbosa, representante do recorrente (fl. 14), na correspondência de fls. 2/10.

Além de apresentar argumentos para o cancelamento da multa, o requerente solicitou:

1. a concessão de efeito suspensivo "para fins de evitar a materialização dos evidentes prejuízos de difícil ou incerta reparação decorrente da imediata aplicação da multa cominatória em questão";
2. "a reconsideração da decisão de aplicação da multa cominatória ordinária de que trata o Ofício, para fins de que seja imediatamente cancelada"; e
3. caso não seja cancelada, "a revisão do valor da multa cominatória ora impugnada, para valor justo e condizente com a gravidade da irregularidade que ora se apura.", caso a mesma não seja cancelada.

Como se sabe, o envio dos Informes Cadastrais de Administrador de Carteira (ICAC) é obrigação imposta pelo artigo 12, *caput*, da Instrução CVM nº 306/99, a todos os administradores credenciados nesta CVM, com ou sem recursos sob sua administração, cujo prazo expirou em 31/5/2012.

Assim, iniciado o prazo de entrega do informe, e com o objetivo de reforçar a necessidade de entrega desse documento, foi inserido alerta no sítio da CVM na rede mundial de computadores (fl. 15), para lembrar os administradores de carteira quanto ao cumprimento dessa obrigação.

Sem prejuízo do exposto, preventivamente remetemos mensagens de alerta em 16/4, 15/5, 29/5/2012 (fls. 19/21), que foram direcionadas aos endereços eletrônicos de todos os devedores desse informe.

Ainda, nos termos do artigo 3º da Instrução CVM nº 452/07, foi expedida em 5/6/2012 notificação específica ao endereço eletrônico *pedrinhobarbosa@uol.com.br* (fl. 18), constante à época nos cadastros no participante (fl. 23), com o objetivo de lembrá-lo do dever de envio do informe anual, e alertá-lo quanto ao descumprimento do prazo e a incidência, a partir de então, da multa cominatória diária.

Quanto às alegações do recorrente, entende de início a SIN que a comunicação específica prevista no artigo 3º da Instrução CVM nº 452/07 foi realizada no dia 5/6/2012, conforme comprovantes às fls. 17/18.

Por se tratar de comunicação efetuada nos termos estabelecidos pela regulação da CVM, entendemos que não há que se falar em "legalidade duvidosa" no procedimento adotado^[1], até mesmo porque, vale lembrar, o endereço eletrônico é meio de contato indicado pelo próprio recorrente como válido para qualquer comunicação por parte da CVM.

Com relação ao artigo 6º da mesma norma, que segue abaixo transcrito, entendemos que nenhuma das hipóteses de vedação para a aplicação da multa cominatória pode ser aplicada ao caso, já que (i) a comunicação foi efetuada em 5/6/2012, e não há evidências em nossos sistemas ou indicação por parte do recorrente de que tenha enviado o documento devido antes disso (inciso I); (ii) o recorrente possui registro ativo até hoje na CVM (inciso II); e (iii) a multa não ensejou a instauração de qualquer processo administrativo sancionador.

Art. 6º É vedada a aplicação da multa ordinária:

I - caso a obrigação de prestação de informação seja cumprida com atraso, mas antes da comunicação de que tratam os arts. 3º e 4º;

II - a participantes do mercado que, no momento da aplicação da multa, estejam com seu registro suspenso ou cancelado; e

III – se o atraso na entrega das mesmas informações já tiver dado causa à prévia instauração de processo administrativo sancionador, ressalvada a hipótese de que trata o §2º do art. 5º.

Por último, como a contagem prevista no artigo 12 da Instrução CVM nº 452/07 foi devidamente efetuada com base na já citada notificação de 5/6/2012, não se sustenta o argumento do recorrente de "inobservância, pela CVM, dos artigos 3º, 6º e 12 da Instrução CVM 452/07".

O recorrente também alega às fls. 2/10 ter respondido comunicação eletrônica de 4/10/2012 (fls. 12/13), na qual teria afirmado sua "desnecessidade de atualização cadastral".

Contudo, essa comunicação da CVM fazia referência específica ao cumprimento da obrigação estabelecida pela Instrução CVM 510/2011, ou seja, com fundamento diverso do que é objeto de aplicação desta multa. Além disso, essa comunicação (que, aliás, reiterou outra anterior efetuada em junho), ocorreu em um momento no qual já estava caracterizada a inadimplência e o atraso no envio do ICAC por período superior até aos 60 dias de atraso

previstos no artigo 14 da Instrução CVM nº 452/07.

Além disso, o envio anual do documento ICAC é obrigação objetiva do administrador, imposta pelo artigo 12 da Instrução CVM 306/99, e que não depende da caracterização de eventual prejuízo ao mercado ou mesmo da existência de recursos sob gestão pelo recorrente.

Aliás, não custa lembrar que as informações previstas no ICAC não envolvem meramente informações cadastrais, mas uma descrição resumida dos recursos sob gestão do recorrente (ou a informação de que não vem exercendo a atividade, conforme o caso), de forma que não é mesmo possível admitir que o cumprimento da Instrução CVM nº 510/2011 – que de fato se limita a uma confirmação de dados cadastrais – poderia servir como substituto ou ser confundida com aquela prevista no artigo 12 da Instrução CVM nº 306/99.

Também o argumento de que a comunicação da CVM de 4/10/2012 levantaria dúvidas sobre a obrigatoriedade de envio do ICAC/2012 ou sobre o funcionamento do sistema CVMWeb apenas procura dar uma interpretação indevida ao objetivo das mensagens contidas naquela comunicação, que foram, respectivamente e apenas, os de

- i. esclarecer ao mercado que esta área técnica não julgava conveniente adotar nenhuma medida de *enforcement* sobre os participantes do mercado inadimplentes com a Instrução CVM nº 510/2011 naquele momento, e
- ii. colocar a CVM à disposição para tratar qualquer eventual problema que os receptores da mensagem pudessem ter ao acessar o sistema CVMWeb.

Por fim, no que diz respeito à solicitação de concessão de efeito suspensivo, entendemos que não ficou caracterizado no recurso qualquer " *prejuízo de difícil ou incerta reparação*" que justifique a concessão desse efeito.

Nesse sentido, discordamos do fundamento apresentado no recurso de que a cobrança de multa possui " *caráter não habitual*", pois desde 2007, e em todos os anos a partir daquele, a SIN vem mantendo de ofício a cobrança de multas para participantes pelo não envio do ICAC.

Também discordamos do argumento apresentado de que a não concessão do efeito suspensivo poderia gerar prejuízos ao recorrente por " *acarretar a inscrição da multa no CADIN*", pois tal ato, nos termos do artigo 2º, § 2º, da Lei nº 10.522/02 (que disciplina o CADIN), é levado a efeito pela CVM apenas 75 dias após o vencimento da multa, que ainda sequer ocorreu^[2].

Dessa forma, considerando ser responsabilidade do próprio credenciado manter atualizado seu cadastro na CVM, conforme artigo 12, Parágrafo único, da Instrução CVM nº 306/99, é incontestado o cumprimento também do disposto no art. 11, I, da Instrução CVM nº 452.

Por conclusão, em que pese os nossos esforços e apesar das notificações expedidas, o fato é que, como se comprova através da Posição de Entregas de Documentos (fl. 22), o envio do informe previsto no *caput* do artigo 12 da Instrução CVM nº 306/99 foi realizado somente em 14/12/2012.

Em razão do exposto, defendemos que seja mantida a decisão recorrida, razão pela qual submetemos o presente recurso à apreciação do Colegiado, com proposta de que a relatoria do processo seja conduzida por esta SIN/GIR.

Atenciosamente,

CLAUDIO GONÇALVES MAES
Superintendente de Relações com Investidores Institucionais – em exercício

[1] Ainda a respeito da legalidade da notificação por e-mail, é importante relembrar que tamanha discussão já foi enfrentada pelo Colegiado da CVM e a PFE, como visto, por exemplo, no âmbito do Processo CVM nº RJ-2006-6744, item 33, iv, no qual consta que "Intimações confirmando a não entrega de informações periódicas requeridas na legislação por administrado registrado na CVM. Pode ser feita para o e-mail do diretor responsável, pois a obrigação de prestar a informação consta de regra pré-existente e a notificação é feita ao mesmo endereço indicado para troca de comunicação com a CVM.". Ainda corroborando tal entendimento, vale consultar também a decisão de Colegiado tomada na Reunião de 19/12/2006, sob Reg. nº 5.344/06.

[2] Segundo informações obtidas no sistema de controle de multas (SCMUL), a multa objeto deste recurso vencerá em 18/1/2013, e assim, a futura inscrição no CADIN em caso de não pagamento ocorrerá apenas em 3/4/2013.