EXTRATO DA SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2011/940

Acusados:

FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda.

Thales Emanuelle Maioline

Iany Márcia Maioline

Oséias Marques Ventura

Ementa: administração irregular de carteira de valores mobiliários – oferta pública irregular de valores mobiliários. Inabilitação temporária, multas e absolvições.

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos, o Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, com base na prova dos autos e na legislação aplicável, com fundamento no art. 11, incisos II, IV e VII, da Lei nº 6.385/76, por unanimidade de votos, decidiu:

1. Aplicar à acusada FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda. a penalidade de proibição temporária pelo período de 10 anos para o exercício de atividade de administração de carteira de valores mobiliários, por infração ao art. 23 da Lei nº 6.385/76 e art. 3º da Instrução CVM nº 306/99;

2. Aplicar ao acusado Thales Emanuelle Maioline a penalidade de inabilitação temporária pelo período de 10 anos para o exercício dos cargos de administrador, ou conselheiro fiscal de companhia aberta, entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na CVM, por infração ao art. 23 da Lei nº 6.385/76, e art. 3º da Instrução CVM nº 306/99;

3. Aplicar aos acusados FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda. e Thales Emanuelle Maioline a penalidade de multa pecuniária individual de R$500.000,00, por infração ao art. 19, *caput*, e § 4º da Lei nº 6.385/76;

4. Absolver os acusados Iany Márcia Maioline e Oséias Marques Ventura de todas as imputações que lhes foram formuladas; e

5. Informar ao Ministério Público o resultado do julgamento do presente processo, tendo em vista que as infrações cometidas indicam ocorrência de crime tipificado no art.27-E da Lei nº 6.385/76.

Os acusados punidos terão um prazo de 30 dias, a contar do recebimento de comunicação da CVM, para interpor recurso, com efeito suspensivo, ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, nos termos dos artigos 37 e 38 da Deliberação CVM nº 538, de 05 de março de 2008.

A CVM interporá recurso de ofício das absolvições proferidas.

Ausentes os acusados, que não constituíram representantes nos autos.

Presente a Procuradora-federal Julya Sotto Mayor Wellisch, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram da Sessão de Julgamento os Diretores Luciana Dias, Relatora, Otavio Yazbek, Roberto Tadeu Antunes Fernandes e a Presidente da CVM, Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana, que presidiu a Sessão.

Rio de Janeiro, 10 de julho de 2012.

Luciana Dias

Diretora-Relatora

Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana

Presidente da Sessão de Julgamento

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM nº RJ2011/940

Interessados:

FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda.

Thales Emanuelle Maioline

Iany Márcia Maioline

Oséias Marques Ventura

Assunto: Apurar eventual infração ao art. 19, caput e §4º, ao art. 23 da Lei nº 6.385, de 1976, e ao art. 3º da Instrução CVM nº 306, de 1999.

Diretor Relator: Luciana Dias

R E L A T Ó R I O

I. Objeto.

1. Trata-se de processo administrativo sancionador instaurado pela Superintendência de Relações com Investidores Institucionais ("SIN") para analisar eventual infração ao art. 19, *caput* e § 4º, ao art. 23 da Lei nº 6.385, de 1976 e ao art. 3º da Instrução CVM nº 306, de 1999, pelos seguintes acusados:

i. FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda. ("FIRV");

ii. Thales Emanuelle Maioline ("Sr. Thales");

iii. Iany Márcia Maioline ("Sra. Iany"); e

iv. Oséias Marques Ventura ("Sr. Oséias"; Sr. Thales, Sra. Iany e Sr. Oséias serão coletivamente designados "Sócios").

II. Stop Order.

2. Em 08.06.2010, foi instaurado o Processo CVM nº RJ2010/9449, com o objetivo de investigar o sítio www.firv.com.br, cujo domínio era registrado em nome da FIRV.

3. A FIRV tinha como sócios o Sr. Thales, a Sra. Iany e o Sr. Oséias.

4. Após as investigações, em 23.06.2010, o Colegiado aprovou a Deliberação CVM nº 632 (fls.33/34), com o objetivo de:

i. alertar o mercado e o público em geral de que a FIRV e seus Sócios: (a) não estariam autorizados pela CVM a exercerem quaisquer atividades no mercado de valores mobiliários; e (b) não podiam oferecer publicamente, constituir nem administrar fundos de investimento, clubes de investimento ou emitir quaisquer outros valores mobiliários; e

ii. determinar que a FIRV e seus Sócios suspendessem imediatamente: (a) a veiculação de qualquer oferta de investimento em clube ou fundo de investimento; e (b) qualquer atividade de administração profissional de carteira.

5. Os acusados foram intimados a apresentar manifestações prévias no processo por carta com aviso de recebimento (fls. 95/98), depois com carta com aviso de recebimento em mãos próprias (fls. 126/137), e por edital de intimação publicado no Diário Oficial da União (fl. 138), conforme orientação da Procuradoria no MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº24/06 (fls. 141/147). Os acusados não se manifestaram.

III. Termo de Acusação.

6. Em 24.01.2011, após aprofundamento das investigações, a SIN apresentou Termo de Acusação imputando aos acusados responsabilidade por administração irregular de carteira com infração ao art. 23 da Lei n.º 6.385, de 1976, e

art. 3º da Instrução nº 306, de 1999, e oferta pública irregular em infração ao art. 19 da Lei n.º 6.385, de 1976, com base nos seguintes fatos e documentos:

i. informações do sítio www.firv.com.br demonstram que a Firv oferecia serviços de gestão e administração de carteiras e ofertava publicamente valores mobiliários, em especial, o clube de investimentos "FIRV FICAP o Clube dos Vencedores" ("Clube") (fls. 16/24);

ii. a BM&FBovespa confirmou não existir nenhum registro do Clube (fls. 55/56);

iii. a Superintendência de Orientação a Investidores ("SOI") recebeu reclamações de investidores que informaram que: (a) teriam tomado conhecimento da FIRV por meio de outros investidores que também haviam feito aplicações; (b) a FIRV tinha escritório em Itabirito; e (c) a FIRV prometia 5% ao mês de rentabilidade com risco zero;

iv. os investidores apresentaram (a) contrato de mútuo com a FIRV, cuja remuneração era de 5% ao mês; e (b) apresentaram comprovante de TED para a FIRV;

v. o PROCON da Prefeitura de Itabira comunicou à CVM que estava investigando a FIRV e forneceu o estatuto social do Clube (fls. 39/45);

vi. o estatuto social do Clube designa a FIRV, o Sr. Thales e o Sr. Oséias como responsáveis por sua administração e pela gestão dos ativos e decisões de investimento e estabelece como remuneração por tais serviços a taxa de 2% sobre o valor investido;

vii. o Sr. Thales realizava operações na Bovespa (fls.149/190), por meio da Corretora U.I., cujo volume e frequência indicam a gestão em caráter profissional e habitual dos recursos entregues pelos cotistas do Clube; e

viii. matérias publicadas nos jornais "Estado de Minas" (fls. 91/92) e "O Tempo" (fls. 93/94) ilustram a forma de atuação da FIRV e de seus Sócios na atração de investidores.

IV. Parecer da PFE e intimações.

7. Em 22.02.2011, por meio do Memo/PFE-CVM/GJU-4/Nº012/2011, a Procuradoria emitiu parecer considerando que:

i. o Termo de Acusação atendia os requisitos formais estabelecidos no art. 6º da Deliberação CVM n.º 538, de 2008; e

ii. o Ministério Público Federal do Estado de Minas Gerais deveria ser comunicado sobre a existência de indício de prática do crime previsto no art. 27-E.

8. Em abril de 2011, a CVM tentou intimar os acusados por carta com aviso de recebimento (fls. 199/203) para apresentação de defesas. Todas as correspondências foram devolvidas ao remetente. Em 2.08.2011, os acusados foram intimados por edital publicado no Diário Oficial da União (fls. 206). Novamente os acusados não se manifestaram.

9. Em 04.10.2011 os autos subiram para apreciação do Colegiado, tendo sido designada relatora.

10. Em 17.04.2012, os autos foram remetidos à Coordenação de Controle de Processos Administrativos para nova tentativa de intimação dos acusados. Novas intimações foram expedidas na modalidade AR em mãos próprias (fls. 210/213) e novo edital foi publicado (fls. 218/220). Os acusados não apresentaram defesa.

É o relatório.

Rio de Janeiro, 10 de julho de 2012.

Luciana Dias

Diretora

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM nº RJ2011/940

Interessados:

FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda.

Thales Emanuelle Maioline

Iany Márcia Maioline

Oséias Marques Ventura

Assunto: Apurar eventual infração ao art. 19, caput e §4º, ao art. 23 da Lei nº 6.385, de 1976, e ao art. 3º da Instrução CVM nº 306, de 1999.

Diretor Relator: Luciana Dias

V O T O

I. Objeto

1. Este processo administrativo sancionador trata (i) de administração irregular de carteira de valores mobiliários, em infração ao art. 23 da Lei nº 6.385/76 e art. 3º da Instrução CVM nº 306/99, e (ii) de oferta pública irregular de valores mobiliários, em infração ao art. 19, caput, e §4º da Lei nº 6.385/76.

2. Dividirei o meu voto em três partes, além desta introdução e das conclusões. A primeira analisará as evidências trazidas pelos documentos constantes dos autos para comprovar a acusação de administração irregular de carteira. A segunda será dedicada às considerações sobre a acusação de oferta pública irregular de valores mobiliários. Finalmente, a terceira parte analisará a conduta individual das pessoas naturais acusadas em virtude de suas posições como sócias e representantes legais da FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda. ("FIRV").

II. A administração irregular de carteira.

3. A FIRV e seus Sócios são acusados de infração ao art. 3º da Instrução CVM nº 306, de 1999, que determina que *" [a] administração pessoal de carteira de valores mobiliários só pode ser exercida por pessoa natural ou jurídica autorizada pela CVM".*

4. A administração profissional de carteira é definida pelo art. 2º da Instrução CVM nº 306/99, que tem a seguinte redação: "[a] administração de carteira de valores mobiliários consiste na gestão profissional de recursos ou valores mobiliários, sujeitos à fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários, entregues ao administrador, com autorização para que este compre ou venda títulos e valores mobiliários por conta do investidor".

5. O Diretor Pedro Marcilio, no voto proferido no Processo Sancionador CVM nº RJ2006/4778, em 17.10.2006, decompôs o texto desse artigo para definir os elementos necessários à configuração da administração de carteira de valores mobiliários.

6. Ele identificou quatro elementos necessários para que se configure a administração de carteira de valores mobiliários: (i) a gestão; (ii) a gestão profissional; (iii) a gestão de recursos entregues ao administrador; e (iv) a autorização para compra e venda de títulos e valores mobiliários pelo investidor.

7. Entendo que essa divisão é adequada para casos em que se vislumbram evidências de administração irregular de carteira de valores mobiliários. Passo, assim, a explorar cada um dos elementos à luz das provas e indícios presentes nos autos.

i. Gestão.

8. Gerir é primordialmente tomar decisões de investimento. Há três evidências de que a FIRV e o Sr. Thales tomavam as decisões de investimento em nome do Clube e de seus cotistas.

9. Primeiro, conforme apontado no Termo de Acusação, o Estatuto Social do Clube, registrado no 1º Ofício de Registros de Títulos e Documentos de Belo Horizonte sob o nº 01256437 (fls.99/107), tem diversos dispositivos que indicam que a FIRV e o Sr. Thales eram os responsáveis pela tomada de decisões de investimento pelo Clube.

10. O art. 14 do Estatuto Social do Clube estabelece que a sua administração cabia à FIRV, empresa pela qual se responsabilizavam os "diretores, Senhores Thales e Oséias, que tinham poderes para "assinar em conjunto, ou isoladamente, sob a supervisão de autorizado a prestar serviços de administração de carteira."

11. O art. 15 do Estatuto Social do Clube prossegue com os seguintes dizeres: "a gestão de ativos do Clube será exercida pela instituição administradora." E há ainda o art. 19 do mesmo documento, que estabelece que: "ao gestor de carteira do Clube compete (a) decidir, de acordo com a política de investimento do clube, quanto à aplicação de recursos. (b) executar os serviços de gestão do Clube; (...)".

12. Um segundo elemento que corrobora a tese da acusação de que havia gestão por parte da FIRV e do Sr. Thales são as movimentações na conta mantida em nome do Sr. Thales na Corretora U.I. Conforme histórico de operações fornecido pela Corretora U.I., a referida conta movimentava montantes muito significativos e de forma muito frequente. Somente no mês de janeiro de 2010, o Sr. Thales movimentou cerca de R$ 33 milhões no mercado à vista, aproximadamente R$1 milhão no mercado a termo e pouco mais de R$400.000,00 no mercado de opções.

13. O volume e a frequência com que o Sr. Thales realizava as operações no mercado de valores mobiliários, em conjunto com os demais indícios e provas apresentados nos autos, em especial as manifestações de investidores, indicam que tais operações estavam sendo realizadas para gerir os recursos investidos pelos cotistas do Clube.

14. Finalmente, em entrevista concedida pelo Sr. Thales ao Jornal "Estado de Minas", publicada no site WWW.em.com.br, em 12.12.2010 (fls. 139/140), o Sr. Thales fez afirmações compatíveis com a conduta de quem exercia a atividade de gestão de recursos: "quem entrou com R$10mihões no início do FIRV, em quatro anos fez R$500mil, com lucro de 5% ao mês + bônus. Cheguei a pagar 15% de bônus.

15. Pelo exposto, acredito que tanto a FIRV quanto o Sr. Thales praticaram gestão dos recursos investidos pelos cotistas do Clube.

ii. Gestão Profissional

16. O segundo elemento necessário para configurar a infração de administração de carteira de valores mobiliários, de acordo com o mencionado voto do Diretor Pedro Marcílio, é o caráter profissional que deve ter tal gestão.

17. Por gestão profissional, deve-se entender aquela que se faz por ofício, por profissão, como meio de subsistência. Elementos que, via de regra, ajudam a identificar o caráter profissional da atividade de gestão são a remuneração, ou alguma contrapartida que se possa valorar economicamente, e a habitualidade.

18. Primeiramente, em relação à remuneração, o art. 16 do Estatuto Social do Clube estabelece que: "[s]erá cobrada pela execução deste serviço a taxa de 2% (dois por cento), calculada sobre o valor inicial investido."

19. Em relação à habitualidade, várias são as evidências de que a FIRV exercia a administração de carteira de forma habitual. Há uma corrente de e-mails acostada aos autos (fls. 99/104), na qual o cotista G.T. afirma: "estou há quase dois anos como cotista e nunca houve atraso no pagamento e sempre o Thales transmitiu segurança e transparência do seu negócio." (fl.103).

20. Outra evidência de que a FIRV e o Sr. Thales exerciam suas atividades no mercado de valores mobiliários de forma habitual é o fato de que a página da FIRV na rede mundial de computadores, registrada no nome do Sr. Thales, em 10.11.2009 (fls.20) permaneceu no ar até, pelo menos, 23.06.2010.

21. Esta página na rede mundial de computadores era organizada de maneira muito semelhante e com os itens e linguagem tipicamente encontrados em sites de intermediários financeiros, o que, em minha opinião, atribui a ela uma aparência especializada e um caráter de profissionalismo.

22. Vale transcrever alguns trechos: "[o] FIRV Ficap trabalha de forma estratégica a gestão dos investimentos para o sucesso dos negócios e otimização do capital. Assim, nos mantemos comprometidos com os processos de fiscalização, definição de estratégia e políticas de controle com o objetivo de assegurar o crescimento financeiro dos colaboradores, mantendo-se resguardada a solidez da instituição." Logo em seguida, sob o título "nossa missão", o site prossegue: "solução em serviços e intermediação financeira, superar as expectativas de nossos parceiros, gerar excelência nos relacionamentos e contribuir para o crescimento do país."

23. Outro aspecto que também corrobora a aparência profissional com que a FIRV e o Sr. Thales atuavam é a existência de escritórios em diversas cidades de Minas Gerais. Conforme aponta o termo de acusação, a FIRV tinha escritórios, pelo menos, em Belo Horizonte, Itabirito, Ipatinga e Santa Bárbara.

24. Por fim, os volumes movimentados pelo Sr. Thales, a meu ver, também denotam o caráter profissional com que desempenhava a gestão dos recursos dos investidores. Valores como R$33 milhões no mercado à vista, aproximadamente R$1 milhão no mercado a termo e pouco mais de R$400.000,00 no mercado de opções são bastante expressivos.

25. Entendo que a manutenção de um site por alguns meses com dizeres que davam a aparência de que a FIRV era um prestador de serviços de intermediação financeira, a manutenção de escritórios em diversas cidades, a remuneração acordada com os clientes para administração do Clube e os volumes financeiros movimentados são indícios suficientes para comprovar que havia gestão profissional de recursos.

i. Entrega de recursos

26. O terceiro elemento necessário para configurar a administração de carteira de valores mobiliários é a comprovação de que recursos foram entregues ao gestor[1].

27. Conforme aponta o termo de acusação, há, pelo menos, três evidências de que investidores entregavam recursos para a FIRV e para o Sr. Thales.

28. Por exemplo, um dos investidores lesados, o Sr. R.L.B., entregou, anexo à resposta de ofício da CVM pedindo esclarecimentos sobre seu relacionamento comercial com os acusados, um comprovante de depósito de R$5.000,00 na conta da FIRV, em 23.06.2010 (fls. 111).

29. Outra evidência importante de que o modus operandi da FIRV e do Sr. Thales era o recebimento de recursos dos investidores é o conteúdo do e-mail enviado em 29.06.2010 a uma série de clientes, esclarecendo, primeiro, que não existia processo judicial nenhum contra a FIRV e, em seguida, fornecendo a conta para depósitos de novos investimentos a partir de 28.06.2010. A referida conta era de titularidade do Sr. Thales (fls. 83/84).

30. Finalmente, o Estatuto Social do Clube previa, em seu art. 6º, que "os novos membros do Clube poderão subscrever suas quotas pelo valor patrimonial, integralizando-as, em dinheiro, no dia da assinatura do Termo de Adesão, ou em subscrições posteriores. " Em seguida, o parágrafo único esclarece: "a transferência será feita através de TED/DOC ou Transferências comum realizada em nome do Clube ou Administrador autorizado que o represente."

31. Creio que os indícios e provas acima sejam suficientes para comprovar que a FIRV e o Sr. Thales recebiam recursos de terceiros para serem administrados.

iv) Autorização para compra e venda de valores mobiliários.

32. Finalmente, para que se configure a gestão de carteira de valores mobiliários, é preciso que haja uma autorização, expressa ou tácita, para que se compre e venda valores mobiliários pelo investidor.

33. No caso em tela, a FIRV era contratada como administradora de carteiras para gerir o Clube, cujo objeto era investir em valores mobiliários. Este fato fica particularmente claro quando se analisa o Estatuto Social do Clube. Em seu art. 12, o referido documento prevê que o Clube faria investimentos em diversos valores mobiliários, tais como ações, debêntures, cotas de fundos de renda fixa, derivativos, entre outros.

34. Em seguida, o art. 19 do Estatuto Social do Clube confere ao gestor, ou seja, à FIRV, competência para "decidir, de acordo com a política de investimento do Clube, quanto à aplicação dos recursos" (fls.104). A meu ver, fica bastante claro que esse dispositivo do Estatuto Social conferia à FIRV autorização para, dentro da política de investimento do Clube, realizar gestão discricionária dos recursos.

35. Finalmente, conforme mencionado no item 12 acima, o histórico de operações fornecido pela Corretora U.I. comprova que o Sr. Thales efetivamente comprava e vendia valores mobiliários em montantes significativos.

36. Em minha opinião, os quatro elementos necessários para configuração de administração de carteira de valores mobiliários foram plenamente comprovados pela acusação, tanto em relação à FIRV quanto em relação ao Sr. Thales.

37. Uma vez configurada a atividade de administração de carteira de valores mobiliários, verifico que o requisito legal e regulamentar de registro perante a CVM para o desempenho de tal atividade não foi observado pelo acusado.

38. Os acusados realizaram, portanto, administração irregular de carteira de valores mobiliários, em infração ao art. 23 da Lei nº 6.385/76, e ao artigo 3º da Instrução CVM nº 306, de 1999.

III. Oferta pública irregular.

39. A FIRV e seus Sócios também foram acusados de oferta pública irregular, em infração ao art. 19 da Lei nº 6.385/76. O referido comando determina que "nenhuma emissão pública de valores mobiliários será distribuída no mercado sem prévio registro na Comissão".

40. Conforme precedentes da CVM[2], para que ocorra uma oferta pública irregular é necessário que se comprove que

os seguintes elementos estão presentes: (i) o título ou contrato distribuído é um valor mobiliário; (ii) houve uma oferta pública conforme os parâmetros do §3º do art. 19 da Lei nº 6.385/76, e do art. 3º, I, IV e §1º, da Instrução CVM nº 400, de 2003; e (iii) tal oferta pública não foi registrada na CVM ou está dispensada de registro, nos termos da regulação da CVM.

41. Antes de analisar com maior cuidado os elementos descritos nos itens (i) e (ii) acima à luz dos fatos e provas trazidos pelos autos, cabe esclarecer que, de acordo com as regras vigentes à época dos fatos, Clubes de investimentos deviam ser registrados junto à bolsa de valores[3].

42. Conforme correspondência entre a CVM e a BM&FBOVESPA, acostada aos autos (fls.55/56), o Clube nunca pediu registro junto à Bolsa. Tampouco consta qualquer pedido de registro da FIRV ou da oferta pública das cotas do Clube na CVM.

i) O título ou contrato distribuído é um valor mobiliário.

43. Nos termos do art. 2º, V, da Lei nº 6.385/76, são valores mobiliários "as cotas de fundos de investimento em valores mobiliários ou de clubes de investimento em quaisquer ativos".

44. A FIRV oferecia a seus investidores cotas de um clube de investimento. Tal Clube, embora regularmente constituído, estava funcionando irregularmente, pois carecia de registro na BM&FBOVESPA.

45. O fato de o Clube não contar com as autorizações necessárias para o seu funcionamento não muda em nada a natureza de suas cotas. Em geral, as cotas de clubes de investimento são valores mobiliários para os efeitos da Lei nº 6.385/76, ainda que haja um defeito na sua constituição ou irregularidade no funcionamento do Clube.

ii) Oferta pública.

46. Os parâmetros para se determinar se houve, ou não, oferta pública de valores mobiliários estão fixados no art. 19, § 3º, da Lei nº 6.385/76, e no art. 3º, I, IV e § 1º, da Instrução CVM nº 400, de 2003, transcritos abaixo:

Lei nº 6.385, de 1976:

Art. 19 (...)

§3º Caracterizam a emissão pública:

I – a utilização de listas ou boletins de venda ou subscrição, folhetos , prospectos ou anúncios destinados ao público:

II – a procura de subscritores ou adquirentes para os títulos por meio de empregados, agentes o corretores;

III – a negociação feita em loja, escritório ou estabelecimento aberto ao público, ou com a utilização dos serviços públicos de comunicação.

Instrução CVM nº 400, de 2003:

> *Art. 3º - São atos de distribuição pública a venda, promessa de venda, oferta à venda ou subscrição, assim como a aceitação de pedido de venda ou subscrição de valores mobiliários, de que conste qualquer um dos seguintes elementos:*
>
> *I – a utilização de listas ou boletins de venda ou subscrição, folhetos, prospectos ou anúncios, destinados ao público, por qualquer meio ou forma; ou*
>
> *II – a procura, no todo ou em parte, de subscritores ou adquirentes indeterminados para os valores mobiliários, mesmo que realizada através de comunicações padronizadas endereçadas a destinatários individualmente identificados, por meio de empregados, representantes, agentes ou quaisquer pessoas naturais ou jurídicas, integrantes, ou não, do sistema de distribuição de valores mobiliários, ou, ainda, se em desconformidade com o previsto nesta Instrução, a consulta sobre a viabilidade da oferta ou a coleta de intenções de investimento junto a subscritores ou adquirentes indeterminados;*
>
> *III – a negociação feita em loja, escritório ou estabelecimento aberto ao público destinada, no todo ou em parte, a subscritores ou adquirentes indeterminados; ou*
>
> *IV – a utilização de publicidade, oral, ou escrita, cartas, anúncios, avisos, especialmente através de meios de comunicação de massa ou eletrônicos (páginas ou documentos da rede mundial ou outras*

redes abertas de computadores e correio eletrônico), entendendo-se como tal qualquer forma de comunicação dirigida ao pública em geral com o fim de promover, diretamente ou através de terceiros que atuem por conta do ofertante ou da emissora, a subscrição ou alienação de valores mobiliários.

47. Os dispositivos legais e regulamentares não definem um conceito preciso e acabado de distribuição pública de valores mobiliários. O legislador e o regulador optaram por identificar vários elementos indicativos para que se verifique em cada caso concreto e à luz dos fatos trazidos aos autos, se uma oferta pública ocorreu. E todos esses elementos estão de alguma forma relacionados à evidenciação de apelo à poupança popular.

48. Nesse caso, os fatos apontam inequivocamente para, ao menos, três desses elementos: o uso de publicidade, a procura de investidores por prepostos do emissor; e o uso de lojas abertas ao público.

49. O uso de publicidade dirigida ao público em geral foi amplamente comprovado no presente caso. A FIRV mantinha uma página na rede mundial de computadores e participava de redes sociais. O site da FIRV foi criado em 2009 (fls.20) e permaneceu no ar até, pelo menos, 06.2010. A conta do Clube no Orkut foi criada em 08.04.2010, sob a designação "FIRV/FICAP" (fls.24). O Clube também tinha uma conta no Facebook, cuja data de criação não foi possível identificar (fls.23). Entendo que esses elementos se encaixam perfeitamente no art. 3º, IV, da Instrução CVM nº 400, de 2003.

50. Nos autos, há, ainda, diversas reclamações de investidores reportando a oferta de cotas no Clube por agentes da FIRV (fls.47/54). Uma dessas reclamações foi feita pelo gerente de um banco na cidade de Itabira, Minas Gerais, e ele relata o que segue: "muitos de nossos clientes estão sendo abordados por agentes da FIRV Consultoria (WWW.firv.com.br). A empresas oferece cotas de um clube de investimento voltado para o mercado de arbitragem, com rentabilidade de 5% ao mês, sem risco – bom demais para ser verdade!". Entendo que tais condutas são as mesmas descritas no art. 19, §3º, II, da Lei nº 6.385/76, e no art. 3º, II, da Instrução CVM nº 400, de 2003.

51. Finalmente, conforme já mencionado anteriormente, a FIRV mantinha escritórios, pelo menos, em Belo Horizonte, Itabirito, Ipatinga e Santa Bárbara, abertos ao público em geral, nos quais havia diversas atividades, como reuniões e cursos, além da oferta das cotas do Clube. Essas lojas eram elencadas na página da FIRV na rede mundial de computadores (fls. 20) e mencionadas por investidores em suas manifestações (fls. 86 a 108). Entendo, portanto, que os elementos descritos no art.19, §3º, III, da Lei nº 6.385/76, e no art.3º, III, da Instrução CVM nº 400/76 também estão presentes.

52. Pelo exposto, não tenho dúvida de que as cotas do Clube eram ofertadas publicamente por agentes da FIRV, por meio da rede mundial de computadores e em suas lojas espalhadas pelo estado de Minas Gerais.

iii) Participante do sistema de distribuição

53. Finalmente, a FIRV e seus Sócios foram acusados de infringir o §4º do art. 19 da Lei nº 6.385/76, que determina que "a emissão pública só poderá ser colocada no mercado através do sistema previsto no art.15, podendo a Comissão exigir a participação de instituição financeira."

54. O art. 15 da Lei nº 6.385/76 elenca os integrantes do sistema de distribuição. Todas as pessoas naturais e jurídicas lá indicadas, invariavelmente, precisam de autorizações da CVM ou do Banco Central do Brasil, ou de ambos, pra exercer suas atividades.

55. Em relação aos clubes de investimento, em particular, a regulamentação vigente à época dos fatos exigia que o administrador e, portanto, o responsável pela distribuição do clube fosse "necessariamente, uma Sociedade Corretora, uma Sociedade Distribuidora, ou um Banco de Investimento" (art. 13, §2º da Instrução CVM nº 40, de 1984).

56. A FIRV, embora se identificasse na sua página, na rede mundial de computadores, como uma prestadora de serviços de intermediação financeira, não tinha as autorizações necessárias nem da CVM, nem do Banco Central do Brasil, para atuar como corretora, distribuidora ou banco de investimento.

57. Adicionalmente, por tudo que se extrai dos autos, em especial pelas manifestações dos investidores (fls. 47/54 e 108/109) e pelos documentos que consubstanciavam o investimento, a saber: o Estatuto Social do Clube, cadastro dos investidores (fls. 46) e o contrato de empréstimo (fls.110), nenhuma outra instituição autorizada a atuar como corretora, distribuidora, ou banco de investimento participava da oferta pública das cotas do Clube.

58. Com base em tais evidências, acredito que há indícios suficientes para comprovar que a conduta dos acusados também feria o disposto no §4º do art. 19 da Lei nº 6.385/76.

IV. Sócios e Representantes da FIRV

59. O Termo de Acusação percorre cada um dos elementos necessários tanto à configuração do ilícito de administração irregular de carteira de valores mobiliários, quanto em relação à oferta pública irregular, juntando provas e indícios que me convencem de que tais condutas devem ser atribuídas tanto à FIRV quanto ao Sr. Thales.

60. No entanto, não acredito que existam nos autos elementos suficientes para que as mesmas imputações sejam estendidas à Sra. Iany ou ao Sr. Oséias.

61. Os precedentes da CVM são sólidos no sentido de que sócios e administradores de pessoas jurídicas responsáveis por condutas irregulares, como a administração de carteira de valores mobiliários sem autorização da CVM ou a oferta pública irregular, somente podem ser responsabilizados se a acusação demonstrar conduta irregular desses agentes especificamente[4].

62. Em outras palavras, a responsabilidade dessas pessoas não deriva simplesmente do fato de elas serem representantes ou sócias da pessoa jurídica infratora. A responsabilização dos representantes e sócios da pessoa jurídica infratora depende de a acusação demonstrar a contribuição específica dessas pessoas na configuração da infração, isto é, a tipicidade da conduta dessas pessoas naturais.

63. Acredito que a acusação tenha trazido elementos suficientes para comprovar a conduta infratora do Sr. Thales, como relato nas seções anteriores. O Sr. Thales assina e-mails endereçados aos investidores (fls. 83/86); é o titular de contas junto às corretoras nas quais os recursos dos investidores da FIRV são depositados (fls. 149/190). O Sr. Thales é ainda o representante da FIRV, tanto juridicamente, conforme determina o Estatuto Social do Clube (fls.41), como, na prática, era mencionado como pessoa de contato pelos clientes, figurava como signatário dos contratos com os investidores (fls.110) e responsável pelos registros da FIRV junto a entes estatais (fls.27 e 31);

64. No entanto, não há nos autos evidências de qualquer ação da Sra. Iany e do Sr. Oséias que sejam típicas de irregularidade. A responsabilidade da Sra. Iany e do Sr. Oséias não deriva simplesmente do fato de eles serão sócios da FIRV. A responsabilização da Sra. Iany e do Sr. Oséias dependeria de a acusação ter demonstrado a contribuição específica dessas pessoas na configuração da infração, o que, a meu ver, não ocorreu. Nenhuma das vítimas os menciona e eles não assinam quaisquer manifestações feitas em nome da FIRV. O foco das provas e evidências é sempre o Sr. Thales. Assim, tudo indica que a Sra. Iany e o Sr. Oséias foram acusados meramente por figurarem no contrato social como sócios e representantes da FIRV. E, por isso, ao menos com base nos autos, não podem ser penalizados.

V. Conclusões.

65. Por todo o exposto, considerando a gravidade das infrações, e com fundamento no art. 11, da Lei nº 6.385/76, no art. 18, da Instrução CVM nº 306/99[5] e no art. 59, II, da Instrução CVM nº 400/2003[6], voto:

i. Pela condenação da FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda. à pena de proibição temporária de 10 anos para exercer a atividade de administração de carteira de valores mobiliários, por infração ao art. 23 da Lei nº 6.385/76, e art. 3º da instrução CVM nº 306/99, com fundamento no art. 11, VII, da Lei nº 6.385/76;

ii. Pela condenação do Sr. Thales Emanuelle Maioline à pena de inabilitação temporária de 10 anos para o exercício dos cargos de administrador ou conselheiro fiscal de companhia aberta, entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na CVM, por infração ao art. 23 da Lei nº 6.385/76, e art. 3º da Instrução CVM nº 306/99, com fundamento no art. 11, IV, da Lei nº 6.385/76;

iii. Pela condenação da FIRV Consultoria e Administração de Recursos Financeiros Ltda. e do Sr. Thales Emanuelle Maioline à pena de multa no valor de R$5000.000,00, cada um, por infração ao art.19, caput e §4º da Lei nº 6.385/76, com fundamento no art. 11, II, da Lei nº 6.385/76; e

iv. Pela absolvição da senhora Iany Márcia Maioline e do Senhor Oséias marques Ventura das infrações que lhes foram imputadas.

66. Finalmente, lembro que essas infrações indicam a ocorrência do crime tipificado no art. 27-E da Lei nº 6.385/76, e, por esse motivo, recomendo a notificação dessa decisão ao Ministério Público Federal em Minas Gerais, na forma do disposto no art. 12 da Lei nº 6.385/76, e no art. 10, §1º, da Deliberação CVM nº 538/2008.

Rio de Janeiro, 10 de julho de 2012.

Luciana Dias

Diretora

----

1 Vale ressaltar que, em determinados casos, a "entrega" dos recursos pode ser representada pela autorização do investidor para que o administrador de carteira realize a gestão da carteira e operações de compra e venda de valores mobiliários em nome e por conta do investidor. Esse é o caso, por exemplo, dos seguintes precedentes: PAS CVM nº RJ2006/4778, PAS CVM nº RJ2009/10246, PAS CVM nº RJ2010/1281, entre outros. Assim, a entrega aqui referida pode ser representada pela transferência física dos recursos, ou mesmo pela autorização para que o administrador de carteira realize operações de compra e venda de valores mobiliários em nome e por conta do investidor.

2 Cf. PAS CVM nº RJ2007/13207, PAS CVM nº 23/04 e PAS CVM nº 09/05.

3 Instrução CVM nº 40/84: art. 3º - O Clube de Investimento deverá registrar-se, previamente, em Bolsa de Valores, mediante o arquivamento de seu estatuto, através da instituição a que estiver vinculado.

§1º - A Bolsa deverá, para conceder o registro, examinar se o estatuto do Clube de Investimento obedece ao previsto nesta Instrução.

§ 2º - A Bolsa poderá, a qualquer tempo, cancelar o registro do Clube de Investimento que não Atenda ao disposto nesta Instrução."

4 Cf. votos proferidos pelos Relatores Diretor Pedro Marcílio nos Processos números 29/03 e RJ2005/5038 e Presidente Marcelo Trindade no Processo RJ2006/3364.

5 "Art.18 – Considera-se infração grave, para efeito do disposto no art. 11, §3º, da Lei nº 6.385/76, o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários por pessoa natural ou jurídica não autorizada, nos termos desta Instrução, ou autorizada com base em declaração ou documentos falsos, bem como a infração às normas contidas nos artigos 14, incisos I, II, VII e VIII, e 16, incisos VI a VIII desta Instrução."

6 "Art.59 – Considera-se infração grave, para os efeitos do § 3º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, sem prejuízo da

multa de que trata o 1º do mesmo artigo, a distribuição:

(...)

II – realizada sem prévio registro, ou dispensa da CVM.

Declaração de voto do Diretor Roberto Tadeu Antunes Fernandes na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2011/940 realizada no dia 10 de julho de 2012.

Senhora Presidente, eu acompanho o voto do Relator

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

DIRETOR

Declaração de voto do Diretor Otavio Yazbek na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2011/940 realizada no dia 10 de julho de 2012.

Senhora Presidente, eu acompanho o voto do Relator.

Otavio Yazbek

DIRETOR

Declaração de voto da Presidente da CVM, Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana, na Sessão de Julgamento do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2011/940 realizada no dia 10 de julho de 2012.

Eu também acompanho o voto da Relatora e proclamo o resultado do julgamento, em que o Colegiado desta Comissão, por unanimidade de votos, decidiu pela aplicação das penalidades de inabilitação temporária e multas, bem como pela absolvição de alguns dos acusados, nos termos do voto da Diretora-relatora.

Encerro esta sessão, informando que os acusados punidos poderão interpor recurso voluntário, no prazo legal, ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional e que a CVM interporá recurso de ofício das absolvições proferidas.

Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana

PRESIDENTE