



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

VOTO

PROCESSOS CVM Nº SEI 19957.006225/2016-74 e 19957.006232/2016-76

Reg. Col. nº 0437/2016

Interessada: JS Administração de Recursos S.A.

Assunto: Recurso contra decisão da SIN que aplicou multas cominatórias pelos atrasos nos envios de informações obrigatórias de fundos de investimento.

Diretor: Gustavo Tavares Borba

MANIFESTAÇÃO DE VOTO

1. Conforme já me manifestei no âmbito dos Processos CVM RJ2015/12566 e RJ2015/12568, julgados conjuntamente em 28/06/2016, as multas cominatórias aplicadas pelas áreas técnicas não possuem natureza punitiva, mas apenas persuasória, de modo que o seu uso não se faz cabível, pela perda da finalidade que lhe é inerente, quando há o cumprimento equivocado, porém escusável, da obrigação. Transcreve-se, por sua pertinência, o referido voto, que analisou detalhadamente a questão:

“2. Em 29/01/2015, o Sistema de Controle de Recepção de Documentos (“SCRD”) detectou que os Fundos em questão não haviam encaminhado as DFs, relativas à competência de 31/10/2014 (art. 48 da ICVM 356[1]).

3. Em observância ao art. 3º da ICVM 452[2], notificações foram enviadas, no dia 04/02/2015, ao endereço eletrônico do responsável pelos referidos fundos, alertando para a omissão no cumprimento da obrigação e para a iminência da aplicação da multa cominatória à BRL Trust.

4. A BRL Trust alega que, em atenção à notificação, as DFs teriam sido enviadas à CVM em 06/02/2015, e inclusive apresenta, para fins de comprovação, imagem da tela de protocolo, o que, no seu entender, deveria afastar a aplicação de multa cominatória pelo descumprimento de suas obrigações previstas no art. 45 da ICVM 356[3].

5. A CVM verificou, contudo, que, ao enviar os documentos em questão para o sistema CVM WEB, a BRL Trust teria anexado as DFs 2013/2014 com a informação de que se referia ao período 2014/2015, razão pela qual o sistema SCRCD não teria reconhecido o envio das DFs referentes ao período de 2013/2014.

6. Diante dessa circunstância, a área técnica manteve a aplicação da multa cominatória pelo prazo máximo de 60 dias, uma vez que a obrigação foi cumprida de forma equivocada.

7. Inicialmente, cumpre observar que a multa em questão possui natureza cominatória (art. 2º, II, da ICVM 452/07[4]), de modo que ela não pode ser confundida com a multa punitiva prevista no inciso II do art. 11 da Lei 6.385/76[5], posto que, enquanto a primeira possui caráter persuasório, a segunda propõe-se a punir conduta ilícita.

8. Humberto Theodoro Jr. explica com precisão a natureza e o propósito da multa cominatória:

“a sistemática da multa coercitiva, tal como prevê o Código de Processo Civil, não segue uma

orientação que torne obrigatória e inflexível sua aplicação em todas as causas relativas ao cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer e de entrega de coisa. Há de se apurar, em cada caso, a possibilidade, ou não, de a sanção pecuniária ter a força de compelir o devedor a cumprir, de fato, a prestação in natura. Se esta não for mais praticável, por razões de fato ou de direito, não cabe a aplicação de astreinte.”[6] (g.n.)

9. Considerando que a finalidade da multa cominatória seria a de persuadir a BRL Trust a cumprir a obrigação imposta pela regulação, entendo que, no caso, a aplicação da multa referente ao período posterior ao momento em que ela cumpriu a obrigação, mesmo que de forma equivocada, deixou de cumprir a finalidade persuasória que é inerente e essencial à multa cominatória, porquanto, desde então, a BRL Trust acreditava (e era plausível que assim entendesse) que já tinha cumprido a obrigação e que, portanto, a multa não mais estaria incidindo.

10. Saliente-se que, no caso, inexistente qualquer indício de má-fé ou circunstância que demonstre erro crasso, mas apenas uma confusão quanto aos períodos. Não há, portanto, qualquer evidência de malícia ou comportamento especioso que denote a intenção, ou mesmo culpa grave, de descumprir a obrigação regulatória de forma transversa[7].

11. Diante desse contexto, considero que, apesar de a obrigação ter sido cumprida com um determinado equívoco, ainda assim a multa cominatória não teria adequação e pertinência após a data desse cumprimento falho (em 06/02/2015), uma vez que, como a BRL Trust acreditava, legitimamente, que tinha cumprido a obrigação, a partir desse momento a multa cominatória deixou de ter o efeito persuasório que lhe é inerente, razão pela qual sua aplicação, a partir dessa data, deixou de atingir seu desiderato básico e essencial.

12. Ressalve-se que, caso, após detectado o equívoco, a CVM tivesse novamente intimado o acusado para corrigir a falha sob pena de incidência de multa cominatória, aí sim seria adequada a nova incidência de multa cominatória por cada dia de atraso na correção do equívoco, posto que, nessa hipótese, a multa teria efeito persuasório.

13. Esclareça-se, por fim, que a multa cominatória não possui natureza punitiva, mas apenas persuasória (sendo esse justamente o fundamento pelo qual a sua incidência não inibe a aplicação de uma punição – naturezas diversas), razão pela qual, caso o acusado tivesse cometido erro grave que demonstrasse inépcia profissional ou na hipótese de violação a algum dispositivo regulamentar específico que justificasse punição, poderia ser ele punido em processo sancionador, mas jamais se poderia puni-lo por meio de multa cominatória, o que seria equivocado e incongruente com a natureza do instituto.

14. Diante desse contexto, tendo em vista que o e-mail de alerta foi enviado em 04/02/2015 (fl. 8) e o encaminhamento da DF/2013 ocorreu em 06/02/2015, voto pelo provimento do recurso para que a multa fique limitada a apenas um dia de atraso (R\$ 200,00), relativo à inércia verificada em 05/02/2015, uma vez que a partir de 06/02/2015 a obrigação teria sido cumprida (nada obstante o equívoco relacionado ao período), de modo que, desde então, não seria mais devida a incidência da multa cominatória.

15. Ressalve-se, por fim, que a interpretação apresentada não pode ser aplicada para qualquer caso em que a obrigação é cumprida de forma equivocada, mas apenas quando o erro é material e escusável.”

2. No caso em tela, a JS Administração de Recursos S.A. (“JS Administração” ou “Recorrente”) teria, segundo a Superintendência de Relações com Investidores Institucionais (“SIN”), atrasado a entrega do documento “Lâmina”, referente ao mês de junho de 2013, de dois fundos por ela administrados (Safrá Renda Fixa FIRF e Safrá Multidividendos PB – FICFIA).

3. Diante desse quadro, a área técnica, em 15/07/2013, enviou e-mail de alerta à administradora informando que as Lâminas de alguns de seus fundos não constavam na base de dados da CVM e que, como determinado pelo art. 40-B da Instrução CVM nº 409/04[8], a regularização deveria ser providenciada dentro de 1 (um) dia útil após o envio deste comunicado.

4. Ocorre, porém, que, como restou comprovado, a JS Administração enviou os referidos documentos ainda em 10/07/2013, ou seja, dentro do prazo regulamentar, muito embora, ao fazê-lo, tenha equivocadamente inserido como referência no sistema CVMWeb a data de **01/07/2013**, ao invés

de **01/06/2013**, como seria o correto. O lapso, assim, fez com as Lâminas de junho de 2013 dos referidos fundos não fossem reconhecidos pela base de dados da CVM, inviabilizando a sua consulta pelos investidores.

5. Anote-se que, ao final do e-mail de alerta enviado pela SIN, há um parágrafo que contém orientação de que a administradora deveria desconsiderar o aviso caso o referido documento já houvesse sido enviado, o que provavelmente justificou a inércia da JS Administração mesmo após o recebimento deste e-mail. Além disso, na comunicação, não houve nenhuma referência ao equivocado encaminhamento de lâmina relativa a mês futuro (jul/07), cuja apresentação ainda não era devida em 10/07/13, o que deixaria claro para a Recorrente a obrigação de corrigir a data equivocadamente indicada.

6. Com efeito, conforme sustentado no recurso, afigura-se plausível a alegação da Recorrente de que acreditou que o não processamento dos documentos teria decorrido de falha no próprio sistema da CVM, visto que a comunicação da área técnica não deu qualquer indicação de que a lâmina teria sido entregue com informação equivocada.

7. Diante de tais fatos, e em linha com o meu voto nos Processos CVM nº RJ2015/12566 e nº RJ2015/12568, entendo que, apesar de a JS Administração ter cumprido sua obrigação de forma equivocada, a multa cominatória, no caso, não atingiu a função persuasória que lhe é própria, uma vez que a administradora, pelas razões já expostas, acreditava ter enviado as Lâminas referentes ao mês de junho de 2013 dos citados fundos.

8. Ademais, a falha foi exclusivamente na indicação da data, que apontou momento futuro ainda não passível de apuração, de forma que não está presente qualquer indício de que o equívoco tenha decorrido de má-fé ou de erro grosseiro.

9. Ressalve-se, por fim, que é compreensível que a área técnica trabalhe por meio de certos padrões, que são essências para o bom andamento dos trabalhos, especialmente diante da enorme massa de informações que devem ser prestadas, mas isso não impede que, diante de situações peculiares e específicas, surja a necessidade de analisar a questão sob uma perspectiva individualizada.

10. Sendo assim, considerando as particularidades do caso em tela, bem como a natureza persuasória da multa cominatória, **voto** pelo provimento do recurso, a fim de que as multas aplicadas à JS Administração sejam canceladas.

Rio de Janeiro, 20 de dezembro de 2016.

Gustavo Borba

Diretor

[1] Art. 48. A instituição administradora deve enviar à CVM, através do Sistema de Envio de Documentos disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, em até 90 (noventa) dias após o encerramento do exercício social ao qual se referam, as demonstrações financeiras anuais do Fundo.

[2] Art. 3º. Verificado o descumprimento de obrigação de fornecer informação periódica, o Superintendente da área responsável fará enviar, nos 5 (cinco) dias úteis seguintes ao término do prazo, comunicação específica, dirigida ao responsável indicado no cadastro do participante junto à CVM,

alertando-o de que, a partir da data informada, incidirá a multa ordinária prevista na regulamentação aplicável, devidamente indicada.

[3] Art. 45. A instituição administradora deve enviar informe mensal à CVM, através do Sistema de Envio de Documentos disponível na página da Comissão na rede mundial de computadores, conforme modelo e conteúdo disponíveis na referida página, observando o prazo de 15 (quinze) dias após o encerramento de cada mês do calendário civil, com base no último dia útil daquele mês.

[4] Art. 2º Para os efeitos desta Instrução, as multas cominatórias impostas pela CVM são de duas naturezas:

I – multa ordinária, assim entendida a multa cominatória pelo atraso na prestação de informações periódicas ou eventuais, cuja incidência esteja prevista em ato normativo, com fixação de seu valor diário;

[5] Art. 11. A Comissão de Valores Mobiliários poderá impor aos infratores das normas desta Lei, da lei de sociedades por ações, das suas resoluções, bem como de outras normas legais cujo cumprimento lhe incumba fiscalizar, as seguintes penalidades:

II - multa;

[6] THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense, v. II, 2014.

[7] “Aliás, a referência equivocada foi feita em relação a período que sequer estava vencido, de forma que a informação não ficou de forma alguma escondida em algum período pretérito “morto”, o que poderia ser indício de má-fé a indicar a abertura de PAS”.

[8] Art. 40-B. A Lâmina deve ser atualizada mensalmente até o dia 10 (dez) de cada mês com os dados relativos ao mês com os dados relativos ao mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. O administrador do fundo deve enviar a lâmina à CVM, por meio de sistema eletrônico disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, sempre que esta for atualizada, na mesma data da sua atualização.



Documento assinado eletronicamente por **Gustavo Rabelo Tavares Borba, Diretor**, em 20/12/2016, às 14:56, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, informando o código verificador **0200315** e o código CRC **A799607B**.
This document's authenticity can be verified by accessing https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, and typing the "Código Verificador" 0200315 and the "Código CRC" A799607B.