

BAPTISTA LUZ ADVOGADOS

R. Ramos Batista, 444. Vila Olímpia

04552-020. São Paulo – SP

baptistaluz.com.br

À

Superintendência de Desenvolvimento de Mercado

Endereço eletrônico: audpublicaSDM0218@cvm.gov.br

Ref.: Edital de Audiência Pública 02/2018, de 18 de junho de 2018

Prezados Senhores,

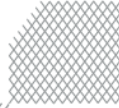
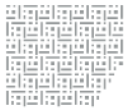
Conforme Edital de Audiência Pública 02/2018, de 18 de junho de 2018 (“Audiência Pública” e “Edital”), aproveitamos a oportunidade para anexar nossos comentários e sugestões à minuta de Instrução proposta (“Minuta”), que institui novo marco sobre o rito dos procedimentos relativos à atuação sancionadora no âmbito da Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”).

Nossos comentários e sugestões são apresentados de forma segmentada para cada dispositivo da Minuta que vislumbramos merecer alterações, iniciando com um quadro comparativo entre o texto original da Minuta (à esquerda) e o novo texto proposto por nós (à direita), seguidos das justificativas para os ajustes ou inclusões propostas.

Cumprimentamos a CVM pela iniciativa de submeter a Minuta ao debate público, e permanecemos à disposição para quaisquer esclarecimentos adicionais.

Atenciosamente,

Baptista Luz Advogados



Anexo – Comentários e sugestões à Minuta da Instrução

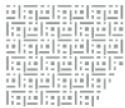
1.	Art. 15 - alteração Peça de Acusação	
Texto da Minuta	Texto Proposto	
<p>Art. 15. Apurados indícios suficientes quanto à autoria e à materialidade da infração, a SPS e a PFE deverão elaborar peça de acusação, da qual constará:</p> <p>I - nome e qualificação dos acusados;</p> <p>II - narrativa dos fatos investigados que demonstre a materialidade das infrações apuradas;</p> <p>III - análise de autoria das infrações apuradas, contendo a individualização da conduta dos acusados, fazendo-se remissão expressa às provas que demonstrem sua participação nas infrações apuradas;</p> <p>IV - os dispositivos legais ou regulamentares infringidos; e</p> <p>V - proposta de comunicação a que se refere o art. 19, se for o caso.</p>	<p>Art. 15. Apurados indícios suficientes quanto à autoria e à materialidade da infração, a SPS e a PFE deverão elaborar peça de acusação, da qual constará:</p> <p>I - nome e qualificação dos acusados;</p> <p>II - narrativa dos fatos investigados que demonstre a materialidade das infrações apuradas;</p> <p>III - análise de autoria das infrações apuradas, contendo a individualização da conduta dos acusados, fazendo-se remissão expressa às provas que demonstrem sua participação nas infrações apuradas, e aos esclarecimentos prestados pelos investigados por meio da diligência prevista no art. 20 desta Instrução;</p> <p>IV - os dispositivos legais ou regulamentares infringidos; e</p> <p>V - proposta de comunicação a que se refere o art. 19, se for o caso.</p>	
<p>Justificativa: Atualmente prevista no art. 11 da Deliberação CVM nº 538/2008, a Manifestação Prévia dos investigados, embora vise garantir o contraditório na fase instrutória, tem se mostrado inócua em muitos casos, diante da ausência de qualquer remissão, nos termos de acusação, aos esclarecimentos prestados em cumprimento ao referido dispositivo. Tal realidade faz com que este seja um procedimento meramente burocrático, prejudicando os potenciais futuros acusados, vez que deixam de ter a oportunidade de conhecer o entendimento da superintendência sobre os referidos esclarecimentos e, conseqüentemente, contestá-los em uma futura defesa. Dessa forma, fazendo valer inclusive o princípio da motivação,</p>		



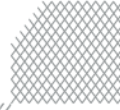
disposto no art. 2º desta Minuta., sugerimos que a nova Instrução passe a considerar que a remissão expressa aos esclarecimentos obtidos por meio da Manifestação Prévia – prevista no art. 20 da Minuta – seja um elemento obrigatório da peça de acusação. Desse modo, os investigados passariam a ter a possibilidade de não serem indevidamente acusados quando os esclarecimentos fornecidos forem capazes de dirimir qualquer dúvida ou, ao menos, que, na qualidade de acusados, possam contestar o entendimento da respectiva superintendência, quando esta entender, de maneira fundamentada, que tais esclarecimentos são incapazes de extinguir a culpabilidade.

2.	
Art. 17 - alteração Termo de Acusação	
Texto da Minuta	Texto Proposto
Art. 17. Nas hipóteses em que a superintendência considerar que dispõe de elementos conclusivos quanto à autoria e à materialidade da irregularidade constatada, que permitam a formulação de acusação sem necessidade de instauração de inquérito administrativo, deve apresentar termo de acusação, que independe de aprovação da Superintendência Geral, observado o art. 5º.	Art. 17. Nas hipóteses em que a superintendência considerar que dispõe de elementos conclusivos quanto à autoria e à materialidade da irregularidade constatada, que permitam a formulação de acusação sem necessidade de instauração de inquérito administrativo, deve apresentar termo de acusação, que independe de aprovação da Superintendência Geral, observado o disposto nos arts. 2º, 5º e 20.
Justificativa: A formulação da acusação sem a necessidade de instauração de inquérito administrativo, deve observar os princípios dispostos no art. 2º, especialmente o contraditório e a segurança jurídica no processo administrativo. Nesse cenário, caso a Superintendência entenda por instaurar processo sem a necessidade de inquérito administrativo, deve-se observar a necessidade de manifestação prévia do acusado, na forma disposto no art. 20.	

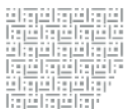
3.	
Art. 26 - alteração Citação	
Texto da Minuta	Texto Proposto



<p>Art. 26. Considera-se instaurado o processo administrativo sancionador com a citação dos acusados para apresentação de defesa.</p> <p>§ 1º A citação conterá:</p> <p>I - a identificação do acusado;</p> <p>II - a indicação dos fatos imputados ao acusado;</p> <p>III - a finalidade da citação;</p> <p>IV - o prazo para a apresentação de defesa;</p> <p>V - a informação da continuidade do processo, independentemente de seu comparecimento;</p> <p>VI - a indicação de local e horário para vista dos autos do processo;</p> <p>VII - o dever do acusado, ou de procurador por ele constituído, de se cadastrar no sistema de processo eletrônico existente na página da CVM na rede mundial de computadores para fins de acompanhamento do andamento do processo; e</p> <p>VIII - o aviso de que o acusado poderá propor a celebração de termo de compromisso, em conformidade com o disposto no Capítulo IV desta Instrução.</p> <p>§ 2º O requisito de que trata o inciso II do § 1º poderá ser atendido por meio da juntada do termo ou da peça de acusação.</p> <p>§ 3º O acusado que, embora citado, não apresentar defesa será considerado revel.</p>	<p>Art. 26. Considera-se instaurado o processo administrativo sancionador com a citação dos acusados para apresentação de defesa.</p> <p>§ 1º A citação conterá:</p> <p>I - a identificação do acusado;</p> <p>II - a indicação dos fatos imputados ao acusado;</p> <p>III - a finalidade da citação;</p> <p>IV - o prazo para a apresentação de defesa;</p> <p>V - a informação da continuidade do processo, independentemente de seu comparecimento;</p> <p>VI - a indicação de local e horário para vista dos autos do processo;</p> <p>VII - o dever do acusado, ou de procurador por ele constituído, de se cadastrar no sistema de processo eletrônico existente na página da CVM na rede mundial de computadores para fins de acompanhamento do andamento do processo; e</p> <p>VIII - o aviso de que o acusado poderá propor a celebração de termo de compromisso, em conformidade com o disposto no Capítulo IV desta Instrução.</p> <p>§ 2º O requisito de que trata o inciso II do § 1º poderá ser atendido por meio da juntada do termo ou da peça de acusação, que será obrigatória quando a citação for efetuada por meio eletrônico, nos termos desta Instrução.</p> <p>§ 3º O acusado que, embora citado, não apresentar defesa será considerado revel.</p>
---	--



Justificativa: Visando aperfeiçoar a celeridade e transparência na atuação sancionadora da CVM, propõe-se que a juntada do termo ou peça de acusação seja obrigatória quando a citação for efetuada por meio eletrônico, nos termos da Minuta, de modo que se permita aos acusados tomar completo conhecimento da respectiva acusação (o que só é possível mediante a ciência do termo ou peça de acusação), desde o primeiro dia do prazo para defesa. Trata-se de medida que, se por um lado não geraria qualquer custo adicional à CVM, por outro, permitiria aos acusados saber de imediato a totalidade dos fatos e entendimentos que fundamentam a acusação que lhe é dirigida.

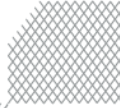
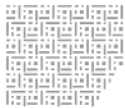


4. Art. 33 - alteração	
Proposta de Termo de Compromisso	
Texto da Minuta	Texto Proposto
<p>Art. 33. Após a apresentação das defesas, os autos serão encaminhados ao Colegiado para designação do Relator por sorteio.</p> <p>§ 1º O sorteio será realizado, de forma ostensiva, durante as reuniões ordinárias do Colegiado e com a utilização de mecanismo, passível de verificação, que assegure o sigilo da identificação dos membros do Colegiado até a divulgação do resultado do sorteio.</p> <p>§ 2º O nome do Relator sorteado será excluído dos sorteios seguintes, até que todos os membros do Colegiado tenham sido contemplados em iguais condições, à exceção do Presidente, que participará das rodadas de forma alternada.</p> <p>§ 3º Na hipótese de todos os acusados apresentarem propostas de termo de compromisso, a designação de Relator aguardará o resultado da apreciação do parecer do Comitê de Termo de Compromisso pelo Colegiado.</p>	<p>Art. 33. Após a apresentação das defesas, os autos serão encaminhados ao Colegiado para designação do Relator por sorteio.</p> <p>§ 1º O sorteio será realizado, de forma ostensiva, durante as reuniões ordinárias do Colegiado e com a utilização de mecanismo, passível de verificação, que assegure o sigilo da identificação dos membros do Colegiado até a divulgação do resultado do sorteio.</p> <p>§ 2º O nome do Relator sorteado será excluído dos sorteios seguintes, até que todos os membros do Colegiado tenham sido contemplados em iguais condições, à exceção do Presidente, que participará das rodadas de forma alternada.</p> <p>§ 3º Na hipótese de apresentação de proposta de termo de compromisso por qualquer acusado, a designação de Relator aguardará o resultado da apreciação do parecer do Comitê de Termo de Compromisso pelo Colegiado.</p>
<p>Justificativa: Considerando que o art. 84, § 5º, da Minuta estabelece que a “negociação entre o Comitê de Termo de Compromisso e o proponente deverá ser concluída no prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias”, entendemos não haver qualquer prejuízo em aguardar a designação do Relator do processo após este prazo, ainda que parte, e não a totalidade dos acusados, tenha apresentado proposta de celebração de termo de compromisso.</p> <p>Se a Minuta considera que não há prejuízo em aguardar tal designação quando todos os acusados apresentem a referida proposta, do mesmo modo, tal prejuízo não ocorrerá quando apenas parte dos acusados assim procedam.</p> <p>Eventual argumento no sentido de resguardar a celeridade processual – o que justificaria a orientação proposta na Minuta – seria contraditório se a própria Minuta relativiza tal celeridade quando a proposta de termo de compromisso vier a ser apresentada por todos os acusados. Afinal, seja apresentada por um</p>	

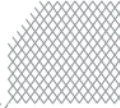


ou por todos os acusados, a mera apresentação da proposta não é garantia da celebração do Termo de Compromisso.

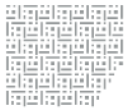
Ademais, verifica-se na prática que os processos raramente têm algum andamento enquanto a negociação entre o Comitê de Termo de Compromisso e o proponente não é concluída, tornando desnecessária a imediata designação do Relator.



5. Art. 37 - alteração	
Julgamento dos processos conexos	
Texto da Minuta	Texto Proposto
<p>Art. 37. Os processos serão distribuídos por conexão quando:</p> <p>. I – a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração; ou</p> <p>. II – as condutas avaliadas no âmbito dos respectivos processos estiverem ligadas por circunstâncias fáticas.</p> <p>§ 1º A distribuição por conexão deverá ser solicitada de maneira fundamentada pela superintendência responsável, por ocasião do encaminhamento do processo para designação do Relator.</p> <p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, a conexão poderá ser conhecida de ofício a qualquer tempo, exceto no caso dos processos que já tenham decisão final proferida pelo Colegiado.</p> <p>§ 3º Caso haja a necessidade de redistribuição de processos em razão de conexão, ela será feita ao primeiro Relator sorteado.</p> <p>§ 4º É vedada a distribuição de processo por conexão a outro que já tenha decisão final proferida pelo Colegiado.</p> <p>§ 5º Os processos conexos deverão ser apreciados, preferencialmente, na mesma sessão de julgamento.</p> <p>§ 6º O Colegiado poderá, em decisão fundamentada:</p> <p>. I – determinar a livre</p>	<p>Art. 37. Os processos serão distribuídos por conexão quando:</p> <p>. I – a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração; ou</p> <p>. II – as condutas avaliadas no âmbito dos respectivos processos estiverem ligadas por circunstâncias fáticas.</p> <p>§ 1º A distribuição por conexão deverá ser solicitada de maneira fundamentada pela superintendência responsável, por ocasião do encaminhamento do processo para designação do Relator.</p> <p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, a conexão poderá ser conhecida de ofício a qualquer tempo, exceto no caso dos processos que já tenham decisão final proferida pelo Colegiado.</p> <p>§ 3º Caso haja a necessidade de redistribuição de processos em razão de conexão, ela será feita ao primeiro Relator sorteado.</p> <p>§ 4º É vedada a distribuição de processo por conexão a outro que já tenha decisão final proferida pelo Colegiado.</p> <p>§ 5º Os processos conexos deverão ser apreciados, preferencialmente, na mesma sessão de julgamento.</p> <p>§ 6º O Colegiado poderá, em decisão fundamentada:</p> <p>. I – determinar a livre</p>



<p>distribuição de processos conexos, quando, a seu juízo, as condições a que se referem os incisos I e II do caput deste artigo não ocasionarem risco de contradição ou conflito entre as decisões a serem proferidas; ou</p> <p>II – determinar a reunião para apreciação ou julgamento conjunto de processos que possam gerar risco de prolação de decisões contraditórias ou conflitantes caso decididos separadamente, ainda que não se trate de situação especificamente prevista nos incisos I e II do caput.</p>	<p>distribuição de processos conexos, quando, a seu juízo, as condições a que se referem os incisos I e II do caput deste artigo não ocasionarem risco de contradição ou conflito entre as decisões a serem proferidas; ou</p> <p>II – determinar a reunião para apreciação ou julgamento conjunto de processos que possam gerar risco de prolação de decisões contraditórias ou conflitantes caso decididos separadamente, ainda que não se trate de situação especificamente prevista nos incisos I e II do caput.</p>
<p>Justificativa: O julgamento de processos conexos na mesma sessão de julgamento é condição essencial à necessária isonomia entre os acusados dos processos envolvidos, vez que permite a todos acompanhar, na mesma data, o entendimento do Colegiado sobre as acusações apreciadas. Eventual, segregação de datas, como propõe a Minuta, fará com que acusados de processos a serem julgados em momento posterior tenham acesso ao entendimento do Colegiado na primeira sessão e, até a sessão subsequente possam reunir elementos e provas adicionais com o fim de reforçar suas defesas, o que geraria absoluto desequilíbrio em face dos acusados que forem julgados em um primeiro momento, ocasionando inevitável quebra de isonomia.</p> <p>Por essa razão, propõe-se que o termo “preferencialmente” seja excluído do parágrafo 5º deste artigo.</p>	



6. Art. 57 - alteração	
Hipótese de empate em decisão do Colegiado	
Texto da Minuta	Texto Proposto
<p>Art. 57. Na sessão de julgamento, a cada membro do Colegiado caberá um voto.</p> <p>Parágrafo único. As deliberações serão tomadas pelo voto da maioria, cabendo ao Presidente da sessão o voto de qualidade.</p>	<p>Art. 57. Na sessão de julgamento, a cada membro do Colegiado caberá um voto.</p> <p>§ 1º. As deliberações serão tomadas pelo voto da maioria, cabendo ao Presidente da sessão o voto de qualidade.</p> <p>§ 2º. Em caso de empate de votos favoráveis e contrários à condenação do acusado, ocasionado pelo número par de membros que integrarem o Colegiado na Sessão de Julgamento, o acusado será absolvido da correspondente acusação.</p>
<p>Justificativa: Com base no entendimento adotado pelo Colegiado da CVM no julgamento do PAS CVM nº RJ2014/10556, ocorrido em 24.10.2017, quando decidiu que o empate de votos favoráveis e contrários à condenação do acusado, ocasionado pelo número par de membros que integravam o Colegiado na Sessão de Julgamento, deve levar à sua absolvição, em homenagem ao princípio <i>in dubio pro reo</i>, entendemos que a redação do presente artigo merece ser alterada, com o fim de incorporar o referido entendimento.</p> <p>Tal entendimento, aliás, está em linha com a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Penal 470.</p>	



7. Art. 111 - inclusão Prescrição da ação punitiva	
Texto da Minuta	Texto Proposto
<p>Art. 110. Esta Instrução entrará em vigor na data de sua publicação, aplicando-se desde logo aos processos em curso, resguardada a validade dos atos praticados antes de sua vigência.</p> <p>Art. 111. Ficam revogadas as Deliberações CVM nº 390, de 8 de maio de 2001, nº 538, de 5 de março de 2008, e nº 542, de 9 de julho de 2008, bem como a Instrução CVM nº 491, de 22 de fevereiro de 2011.</p>	<p>Art. 110. Considera-se como ato inequívoco na forma do disposto no art. 2º, inciso II, da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, todo aquele que importe, exclusivamente, em apuração do fato, desde que importe em qualquer das hipóteses de manifestação do acusado, previstas nesta Instrução.</p> <p>Art. 111. Esta Instrução entrará em vigor na data de sua publicação, aplicando-se desde logo aos processos em curso, resguardada a validade dos atos praticados antes de sua vigência.</p> <p>Art. 112. Ficam revogadas as Deliberações CVM nº 390, de 8 de maio de 2001, nº 538, de 5 de março de 2008, e nº 542, de 9 de julho de 2008, bem como a Instrução CVM nº 491, de 22 de fevereiro de 2011.</p>
<p>Justificativa: Muito embora se reconheça o notável esforço da CVM em agilizar o andamento dos processos administrativos que instaura, o Colegiado tem entendido, em diversas ocasiões, que a movimentação dos autos no âmbito da autarquia pode ser considerada como hipótese de ato inequívoco que importe apuração dos fatos e, portanto, interromperia a prescrição da sua ação punitiva, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999.</p> <p>Ocorre que, este entendimento representa grave prejuízo ao direito dos acusados em ter o seu processo analisado de forma célere, uma vez que permite a constante interrupção da ação punitiva de forma unilateral pela CVM. Tal situação afeta a necessária previsibilidade e segurança jurídica dos acusados, além de relativizar o princípio da eficiência da administração pública, previsto no artigo 37 da Constituição Federal.</p> <p>Por essa razão, propõe-se que a nova Instrução passe a prever uma hipótese objetiva de interrupção da ação punitiva, qual seja, a manifestação do acusado, em qualquer das hipóteses previstas na Instrução, de modo a conferir-lhe maior segurança e previsibilidade quanto ao célere julgamento do processo a que foi submetido.</p>	

