

AUDIÊNCIA PÚBLICA CVM
PRAZO: 31 DE AGOSTO DE 2018

MODELO PARA CONTRIBUIÇÕES

#	Dispositivo a ser alterado (favor transcrever o dispositivo)	Proposta de alteração	Contribuição (sugestão, opinião, crítica etc.)
1	Art. 2º Nos procedimentos de que trata esta instrução, a CVM observará os princípios da legalidade, da finalidade, da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade, da moralidade, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica, da celeridade processual, do interesse público, da eficiência, da publicidade	Art. 2º Nos processos de que trata esta instrução, a CVM observará os princípios da legalidade, da finalidade, da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade, da moralidade, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica, da celeridade processual, do interesse público, da eficiência, da publicidade e da efetividade .	(i) Substituir a nomenclatura "procedimentos" por "processos", sempre que cabível, de modo a homogeneizar o tratamento linguístico dado à matéria; (ii) Incluir a efetividade ao rol de princípios expressos e de observância obrigatória pela CVM. O Direito Administrativo evoluiu, nos últimos anos, para atribuir sentidos próprios aos princípios da efetividade e da eficiência: este, focado na análise de custos e benefícios; àquele, no alcance efetivo dos objetivos buscados com a medida utilizada.
2	Art. 2º. Parágrafo único. No procedimento de apuração de infrações administrativas, observar-se-á ainda a inquisitorialidade e o sigilo necessário à elucidação dos fatos.	Art. 2º, parágrafo único. No processo de apuração de infrações administrativas, observar-se-á , ainda, a inquisitorialidade e o sigilo necessário à elucidação dos fatos.	Substituir "observa-se-á" por "observar-se-ão". Substituir a nomenclatura "procedimentos" por "processos", sempre que cabível, de modo a homogeneizar o tratamento linguístico dado à matéria. Colocar 'ainda' entre vírgulas.
3	Art. 4º Na apuração das infrações administrativas à legislação do mercado de valores mobiliários, as superintendências deverão priorizar as infrações de natureza grave, cuja cominação de pena proporcione maior efeito educativo e preventivo para os participantes do mercado.	Art. 4º Na apuração das infrações administrativas à legislação do mercado de valores mobiliários, as superintendências buscarão priorizar as infrações de natureza grave, cuja cominação de penalidade proporcione maior efeito educativo e preventivo para os participantes do mercado.	(i) Substituir o verbo "deverão" por "buscarão", de modo a recomendar, e não impor, às superintendências que priorizem a apuração de infrações de natureza grave. Essa sugestão decorre do fato de que - a depender da escala - mesmo infrações que não apresentam natureza grave podem causar consideráveis prejuízos ao mercado e, portanto, devem ser apuradas; (ii) Adotar a nomenclatura "penalidade", ao invés de "pena", por ser mais adequada à esfera de responsabilização administrativa. Como "pena" é um termo típico do Direito Penal, a substituição evita confusões indevidas.
4	SEM CORRESPONDÊNCIA	Art. 4º, parágrafo único. Na decisão referida no <i>caput</i> deste dispositivo, as superintendências deverão considerar o efeito agregado total de pequenas e médias infrações.	Recomenda-se a inclusão do parágrafo único ao art. 4º. O objetivo é conferir, às superintendências, margem de autonomia à luz das circunstâncias de cada caso. Como salientado no comentário anterior infrações que não são de natureza grave podem causar importantes prejuízos ao mercado, necessitando, portanto, de apuração. As superintendências precisam de uma certa margem de liberdade para apreciar
5	Art. 5º As superintendências, a seu critério, poderão deixar de formular termo de acusação ou propor inquérito administrativo, consideradas a pouca relevância da conduta, a baixa expressividade da ameaça ou lesão ao bem jurídico tutelado, bem como a possibilidade de utilização de outros instrumentos ou medidas de supervisão que julgarem mais efetivos.	Art. 5º As superintendências, a seu critério, poderão, justificadamente, deixar de formular termo de acusação ou propor inquérito administrativo, consideradas a pouca relevância da conduta, a baixa expressividade da ameaça ou lesão ao bem jurídico tutelado, bem como a possibilidade de utilização de outros instrumentos ou medidas de supervisão que julgarem mais efetivos.	A decisão deve ocorrer de forma justificada, como o exige o princípio da motivação aplicável à atividade administrativa.

6	Art. 5º, § 1º Para fins de avaliação da relevância da conduta ou da expressividade da ameaça ou lesão ao bem jurídico poderão ser utilizados os seguintes parâmetros, dentre outros: I – o grau de reprovabilidade ou da repercussão da conduta; II – a expressividade de valores associados ou relacionados à conduta;	Art. 5º, § 1º. Para fins de avaliação da relevância da conduta ou da expressividade da ameaça ou lesão ao bem jurídico poderão ser utilizados os seguintes parâmetros, dentre outros: I – o grau de reprovabilidade ou da repercussão da conduta; II – a expressividade de benefícios econômicos, potenciais ou efetivos, associados ou relacionados à conduta do infrator;	De modo a não se tornar redundante, confundindo-se com o "grau de reprovabilidade ou da repercussão da conduta", faz-se necessária mudança redacional do inciso II, quanto à "expressividade de valores". Recomenda-se que tal expressão seja substituída pelos "benefícios potenciais ou efetivamente auferidos", de modo a ganhar concretude e ressignificação, considerando, ainda, o impacto social da conduta infracional. O benefício econômico é variável fundamental na avaliação do <i>quantum</i> da penalidade, com vista a desincentivar a prática de infrações - tal como o reconheceu, p. ex., a Lei do CADE (Lei 12.529/11), em seu art. 37, I. Autores de análise econômica do direito alinhados à <i>rational choice theory</i> frisam bastante o ponto.
7	Art. 6º Somente cabe recurso da decisão de que trata o art. 5º se ausente a fundamentação.	V. observações.	O conceito de ausência de fundamentação não é evidente. Apenas caberá recurso se não houver qualquer fundamentação, ou também será cabível quando a fundamentação, embora formalmente presente, seja manifestamente inadequada - genérica, retórica ou insuficiente - indicando, portanto, a ausência da devida
8	Art. 7º Não cabe recurso de decisão da superintendência que conclui pela inexistência de irregularidades em procedimento de apuração de infração administrativa, exceto se: I – ausente a fundamentação; ou II – exarada em desacordo com posicionamento prevalecente no Colegiado.	Art. 7º Não cabe recurso de decisão da superintendência que conclui pela inexistência de irregularidades em processo de apuração de infração administrativa, exceto se: I – ausente a fundamentação; ou II – exarada em desacordo com posicionamento prevalecente no Colegiado.	(i) Substituir a nomenclatura "procedimentos" por "processos", sempre que cabível, de modo a homogeneizar o tratamento linguístico dado à matéria; (ii) É importante atentar para o risco de fundamentação genérica ou retórico causado pelo dispositivo (remete-se ao comentário anterior quanto à ausência de fundamentação).
18	Art. 27. A citação deverá ser efetuada por meio de correspondência eletrônica dirigida ao endereço eletrônico existente na base cadastral da CVM ou informado pelo acusado no curso do procedimento que deu origem ao processo administrativo sancionador.	Art. 27. A citação deverá ser efetuada por meio de correspondência eletrônica dirigida ao endereço eletrônico existente na base cadastral da CVM ou informado pelo acusado no curso do processo que deu origem ao processo administrativo sancionador.	(i) Substituir a nomenclatura "procedimentos" por "processos", sempre que cabível, de modo a homogeneizar o tratamento linguístico dado à matéria. (ii) Atentar para a possível insegurança jurídica causada pela citação por <i>e-mail</i> . E se o <i>e-mail cair no spam</i> ? Trata-se de possibilidade fática que, salvo melhor juízo, deveria ser considerada na minuta.
19	Art. 32, § 2º. § 2º Decorrido o prazo referido no § 1º, sem que o instrumento de mandato seja exibido, a defesa será havida por inexistente e desentranhada dos autos, ocorrendo a revelia.	Art. 32, § 2º. Decorrido o prazo referido no § 1º, sem que o instrumento de mandato seja exibido, a defesa será havida por inexistente e desentranhada dos autos, ocorrendo a revelia, salvo ratificação pessoal do acusado, no prazo de 10 (dez) dias	Faz-se mister a previsão de que o próprio acusado, mediante ratificação da defesa, possa afastar a revelia, ainda que o instrumento de mandato não seja apresentado no prazo de 10 dias. Essa ressalva proporciona coerência à norma, diante do que prevê o caput do art. 32 - ou seja, a possibilidade de a defesa ser firmada pelo próprio acusado.
23	Art. 46. O acusado, conforme o tipo de prova a ser produzida, deverá ser informado da data e local em que ela deverá ser colhida, para que possa, querendo, pessoalmente ou por intermédio de seu representante legal, acompanhar sua produção.	Art. 46. O acusado, conforme o tipo de prova a ser produzida, deverá ser informado da data e local em que ela deverá ser colhida, para que possa, querendo, pessoalmente ou por intermédio de seu representante legal, acompanhar sua produção, facultada a indicação de assistente técnico.	Incluiu-se a possibilidade de indicação de assistente técnico pelo acusado. Deve haver uma preocupação constante em assegurar às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, sobretudo, no que concerne aos meios de defesa. A indicação de assistentes técnicos é uma prática rotineira na esfera processual civil, que potencializa os direitos de defesa na esfera administrativa.
24	Subseção V – Nova Definição Jurídica do Fato	Subseção V – Novo enquadramento jurídico do fato	Substituir a expressão "definição jurídica" por "enquadramento jurídico". Trata-se aqui de uma questão ontológica. O fato - algo que existe ou que se conhece - deve ser "enquadrado" e não "definido"

25	<p>Art. 48. O Colegiado poderá dar ao fato definição jurídica diversa da que constar do termo de acusação ou da peça acusatória, ainda que em decorrência de prova nela não mencionada, mas existente nos autos, devendo indicar os acusados afetados pela nova definição jurídica e determinar a intimação de tais acusados para aditamento de suas defesas, no prazo de 30 (trinta) dias a contar do recebimento da intimação, facultada a produção de novas provas, observado o disposto na Subseção IV.</p> <p>Parágrafo único. A intimação a que se refere o caput deverá ser acompanhada exclusivamente da ata contendo a decisão do Colegiado a respeito da nova definição jurídica dos fatos.</p>	<p>Art. 48. O Colegiado poderá dar ao fato enquadramento jurídico diverso do que constar do termo de acusação ou da peça acusatória, ainda que em decorrência de prova nela não mencionada, mas existente nos autos, devendo indicar os acusados afetados pela nova definição jurídica e determinar a intimação de tais acusados para aditamento de suas defesas, no prazo de 30 (trinta) dias a contar do recebimento da intimação, facultada a produção de novas provas, observado o disposto na Subseção IV.</p> <p>Parágrafo único. A intimação a que se refere o <i>caput</i> deverá ser acompanhada exclusivamente da ata contendo a decisão do Colegiado a respeito do novo enquadramento jurídico dos fatos.</p>	Substituir a expressão "definição jurídica" por "enquadramento jurídico".
26	<p>Art. 49. Cabe ao Relator analisar o sigilo das informações constante do processo administrativo sancionador, visando à concessão de vista solicitada por terceiros.</p>	<p>Art. 49. Cabe ao Relator analisar o sigilo das informações constantes do processo administrativo sancionador, visando à concessão de vista solicitada por terceiros.</p>	Substituir o termo "constante" por "constantes", adequando-o à pluralidade de informações a que faz referência.
27	<p>Art. 59, § 2º. Na sessão em que seja retomado o julgamento, serão computados os votos já proferidos, ainda que o membro do Colegiado que houver proferido o voto não compareça à sessão ou haja deixado o exercício do cargo, não podendo o substituto, em qualquer dos casos, manifestar-se sobre questão já apreciada.</p>	<p>Art. 59, § 2º. Na sessão em que for retomado o julgamento, serão computados os votos já proferidos, ainda que o membro do Colegiado que houver proferido o voto não compareça à sessão ou haja deixado o exercício do cargo, não podendo o substituto, em qualquer dos casos, manifestar-se sobre questão já apreciada.</p>	Adequação verbal.
29	<p>Art. 63, § 2º. Nas hipóteses em que a infração administrativa também for capitulada como crime no âmbito da Lei nº 6.385, de 1976, a condenação dos acusados não poderá resultar somente em pena de advertência.</p>	<p>Art. 63, § 2º. Nas hipóteses em que a infração administrativa também for capitulada como crime no âmbito da Lei nº 6.385, de 1976, a condenação dos acusados não poderá resultar somente em penalidade de advertência.</p>	Adotar a nomenclatura "penalidade", ao invés de "pena", por ser mais adequada à esfera de responsabilização administrativa.
30	<p>Art. 64. Na dosimetria da pena, salvo se aplicada a penalidade de advertência, o Colegiado fixará inicialmente a pena-base, aplicando na sequência as circunstâncias agravantes e atenuantes, bem como a causa de redução da pena, nessa ordem.</p>	<p>Art. 64. Na dosimetria da pena, salvo se aplicada a penalidade de advertência, o Colegiado fixará inicialmente a pena-base, aplicando na sequência as circunstâncias agravantes e atenuantes, bem como a causa de redução ou aumento da penalidade, nessa ordem.</p>	(i) Adotar a nomenclatura "penalidade", ao invés de "pena", por ser mais adequada à esfera de responsabilização administrativa; (ii) Incluir a possibilidade de aumento, e não só redução da penalidade.
31	<p>Art. 67. São circunstâncias agravantes, quando não constituem ou qualificam a infração: V – a existência de dano relevante à imagem do mercado de valores mobiliários ou do segmento em que atua;</p>	<p>Art. 67. São circunstâncias agravantes, quando não constituem ou qualificam a infração: V – a existência de dano relevante à imagem do mercado de valores mobiliários ou do segmento em que atua;</p>	Importante atentar para possível <i>bis in idem</i> caso essa circunstância já tenha sido adotada de modo implícito ou explícito na fixação da pena-base. É de se observar, ainda, que o critério do dano relevante já está de alguma forma mensurado quando da qualificação da infração como grave.
32	<p>Art. 67, § 3º Ocorrerá reincidência quando o agente comete nova infração</p>	<p>Art. 67, § 3º Ocorrerá reincidência quando o agente comete nova infração depois de ter sido punido por força de decisão administrativa definitiva,</p>	Adotar a nomenclatura "penalidade", ao invés de "pena", por ser mais adequada à esfera de responsabilização administrativa.

33	Art. 68. São circunstâncias atenuantes: I – a confissão do ilícito ou a prestação de informações relativas à sua materialidade;	Art. 68. São circunstâncias atenuantes: I – a confissão do ilícito ou a prestação de informações relevantes relativas à sua materialidade;	Recomenda-se que as informações sejam caracterizadas como relevantes para que possam atenuar a penalidade imposta.
34	Art. 68. São circunstâncias atenuantes: III – a regularização da infração;	V. comentário.	Recomenda-se nova redação para o dispositivo de modo a esclarecer o que significa “regularização”.
35	Art. 68. § 1º A pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior à infração, embora não expressamente prevista nos incisos do caput.	Art. 68. § 1º A penalidade poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior à infração, embora não expressamente prevista nos incisos do caput.	Adotar a nomenclatura "penalidade", ao invés de "pena", por ser mais adequada à esfera de responsabilização administrativa.
37	Art. 72. O recurso interposto ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, contra decisão que impuser as penalidades previstas nos incisos III a VII do art. 62 desta Instrução será recebido somente com efeito devolutivo, sendo facultado ao apenado requerer o efeito suspensivo do recurso ao Colegiado, no prazo de 10 (dez) dias contado da intimação da decisão.	Art. 72. O recurso interposto ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, contra decisão que impuser as penalidades previstas nos incisos III a VII do art. 62 desta Instrução, será recebido somente com efeito devolutivo, sendo facultado ao acusado requerer o efeito suspensivo do recurso ao Colegiado, no prazo de 10 (dez) dias contado da intimação da decisão.	Inserção de vírgula, antes do comando legal "será recebido", de modo a esclarecer a sua referência ao recurso interposto. Além disso, substituição de "apenado" por "acusado", para afastar-se referência ao conceito de pena.
39	Art. 74, § 1º. Caso o Superintendente opte por instaurar procedimento único para apurar infração abrangida pelo Anexo 74 desta Instrução, e infração de outra natureza, o processo administrativo sancionador observará o rito ordinário.	Art. 74, § 1º Caso o Superintendente opte por instaurar processo único para apurar infração abrangida pelo Anexo 74 desta Instrução, e infração de outra natureza, o processo administrativo sancionador observará o rito ordinário.	Substituir a nomenclatura "procedimentos" por "processos", sempre que cabível, de modo a homogeneizar o tratamento linguístico dado à matéria.
40	Art. 80. Aplica-se subsidiariamente ao rito previsto nesta Seção as disposições desta Instrução sobre o rito ordinário.	Art. 80. Aplicam-se subsidiariamente ao rito previsto nesta Seção as disposições desta Instrução sobre o rito ordinário.	Adequação verbal.
46	Art. 97, § 4º. A negociação a respeito da proposta do Acordo de Supervisão deverá ser concluída no prazo determinado pelo CAS, sob pena de rejeição da proposta.	Recomenda-se exclusão do dispositivo, ou elaboração de redação alternativa (v. comentário).	Para que o Acordo tenha efetividade, a mora da Administração Pública, que se silencia no processo, deixando de se pronunciar tempestivamente, não pode gerar a rejeição da proposta apresentada pelo particular. Por outro lado, o particular que, de modo deliberado, "atrasa" a negociação, não pode ser beneficiado por mora a que deu causa. Sugere-se a exclusão da redação como está, e a elaboração de redação alternativa, contemplando a hipótese de o particular atrasar a negociação de modo intencional.
48	Art. 100, § 3º. O disposto no § 2º não impedirá a abertura de procedimento de apuração no âmbito da CVM de fatos	Art. 100, § 3º. O disposto no § 2º não impedirá a abertura de processo de apuração no âmbito da CVM de fatos relacionados à proposta de Acordo de Supervisão, quando a apuração dos fatos de ilícito em prova autônoma	Substituir a nomenclatura "procedimentos" por "processos", sempre que cabível, de modo a homogeneizar o tratamento linguístico dado à matéria.
49	Art. 101. Caso aprovado, o acordo lavrado deve ser assinado pelos membros do CAS, pelas partes interessadas e por duas testemunhas, reservando-se aos autos respectivos tratamento de acesso restrito.	Verificar eventual incongruência, conforme indicado a seguir.	Para que o Acordo de Supervisão seja firmado, é suficiente o aval do Comitê, sendo desnecessária a aprovação do Colegiado. Esta, no entanto, é uma das exigências para celebração do termo de compromisso, que é ajuste menos rigoroso do que o Acordo. Haveria, então, uma incongruência entre ambos os processos de aprovação? Se a desnecessidade de aprovação do Colegiado, no caso do Acordo de Supervisão, funda-se na preocupação com a imparcialidade do juízo de convicção do Conselho, a mesma preocupação deveria ocorrer no caso do termo de compromisso.
50	Parágrafo único. As condições do Acordo de Supervisão não podem ser alteradas, salvo por nova deliberação do CAS, mediante requerimento da parte interessada ou para correção de erros materiais.	Art. 101. Parágrafo único. As condições do Acordo de Supervisão não podem ser alteradas, salvo por nova deliberação do CAS, mediante requerimento da parte interessada, ou para correção de erros materiais, ou, ainda, caso haja alteração das circunstâncias fáticas que lhes são subjacentes.	Recomenda-se previsão de que fatos novos e posteriores à celebração do Acordo podem ensejar mudança de suas condições.

51	Art. 102, § 1º. Para fins deste Capítulo, considera-se que a CVM tem conhecimento da infração noticiada na data: I – da expedição do ofício de que trata o art. 20 desta Instrução;	Art. 102, § 1º. Para fins deste Capítulo, considera-se que a CVM tem conhecimento da infração noticiada na data: I – da expedição do ofício de que trata o art. 21 desta Instrução;	Correção de erro formal: a expedição do ofício encontra-se prevista no art. 21, e não no art. 20, da Instrução.
53	Art. 104, II – é vedada a divulgação ou o compartilhamento, total ou parcial, com outras pessoas naturais, jurídicas ou entes de outras jurisdições, do Acordo de Supervisão e de seus anexos, bem como de quaisquer documentos apresentados pelo signatário do Acordo de Supervisão ou que recebam tratamento de acesso restrito por parte do CVM, sendo que a desobediência desse dever sujeita os infratores à responsabilização administrativa, civil e penal.	Verificar incongruência com a possibilidade de adesão de outras autoridades públicas ao Acordo de Supervisão, conforme previsto nos arts. 102, alínea d, e § 4º, ambos da Instrução.	Veja-se o que preveem os artigos: "Art. 102. O acordo deve estipular as condições necessárias para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado útil do processo e constarão do documento as seguintes cláusulas e condições: d) cooperar plena e permanentemente com as apurações e o processo administrativo relacionado à infração relatada a ser conduzido pela CVM e eventuais outras autoridades signatárias do Acordo de Supervisão";"§ 4º O acordo administrativo em processo de supervisão celebrado pela CVM, atinente à prática de infração às normas legais ou regulamentares cujo cumprimento lhe caiba fiscalizar, não afeta a atuação ou as prerrogativas legais do Ministério Público, com o qual a CVM atuará em coordenação, ou das demais instituições públicas no âmbito de suas correspondentes competências, nem o dever legal de comunicar indícios de crime de ação penal pública";
54	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.	Art. 110. Esta Instrução entrará em vigor a partir de 90 (noventa) dias da data de sua publicação , aplicando-se aos processos em curso, na fase em que se encontrarem, resguardada a validade dos atos praticados antes de sua vigência.	Sugere-se o prazo de vacatio de noventa dias para que a Instrução entre em vigor.