

Assunto: Pedido de reconsideração

Interessados: Telles Comercial e Corretora de Mercadorias Ltda.

Nelson Telles de Almeida Santos

Antonio Carlos Damasceno de Pinho

Fabio Lotaif

RELATÓRIO

1. Trata-se de pedidos de reconsideração apresentados em 19/10/2005 por Telles Comercial e Corretora de Mercadorias Ltda. (Telles Corretora), Nelson Telles de Almeida Santos, Antonio Carlos Damasceno de Pinho e Fabio Lotaif contra a decisão do Colegiado da CVM no Processo Administrativo Sancionador 04/01, tomada na sessão pública de 13/06/2005.
2. Telles Corretora e Nelson Telles de Almeida Santos alegaram e requereram em síntese o seguinte:
 - a) foram surpreendidos com a prolação da decisão no PAS CVM 04/01; segundo eles, haveria no processo uma série de nulidades e vícios processuais, pelo que a decisão deveria ser anulada;
 - b) a primeira nulidade decorreria do fato de a recusa da sua proposta de celebração de termo de compromisso não ter sido comunicada por meio de intimação pessoal aos defendentes, nem tampouco a seus advogados; segundo os requerentes, o termo de compromisso seria direito da parte, sendo que a não abertura de oportunidade para apresentação de nova proposta violaria o § 5.º do art. 11 da Lei 6.385/76; alegaram ainda que não poderiam ter proposto o ressarcimento de prejuízos do Postalís, já que tais prejuízos jamais foram comprovados, sendo inclusive negados pelo Institucional;
 - c) o fato de a CVM ter celebrado termo de compromisso com a BM&F revelaria violação dos princípios constitucionais da impessoalidade, devido processo legal e da publicidade do ato administrativo (Constituição, art. 5.º, LIX e LV, e art. 37); além disso, a decisão do Colegiado revelaria prejulgamento da conduta dos requerentes e da existência de prejuízo para o Postalís;
 - d) não foi dada aos requerentes a oportunidade de produzir provas no sentido da inexistência de prejuízo do Postalís, a despeito do pedido formulado na sua defesa; a produção de provas, através da oitiva de testemunhas, perícia e auditoria nas contas do Postalís e juntada de novos documentos, seria fundamental para comprovar a inexistência de prejuízos e para descaracterizar a prática de infração; teria havido, portanto, cerceamento de defesa, violando-se assim a Constituição (art. 5.º, LIX e LV);
 - e) os defendentes não foram devidamente intimados para a sessão de julgamento; conseqüentemente, não compareceram à sessão e seus advogados não realizaram sustentação oral, implicando assim cerceamento de defesa;
 - f) requereram a anulação da decisão e a reabertura do processo administrativo, dando-se-lhes prazo para apresentação de nova proposta de celebração de termo de compromisso e o direito de produzir provas; requereram ainda a atribuição de efeito suspensivo ao pedido, suspendendo-se em conseqüência o prazo para apresentação de eventual recurso ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional.
3. Antonio Carlos Damasceno de Pinho e Fabio Lotaif, por sua vez, em petições distintas mas de idêntico teor, alegaram e requereram o seguinte:
 - a) foi surpreendido com a comunicação da prolação da decisão, sendo que a surpresa decorreria de nulidades e vícios verificados no PAS 04/01;
 - b) a recusa da sua proposta de celebração de termo de compromisso não foi comunicada ao defendente ou a seus advogados; sendo o termo de compromisso direito da parte, e tendo em vista que não lhe foi dada oportunidade para apresentação de nova proposta, teria havido violação do § 5.º do art. 11 da Lei 6.385/76;
 - c) o acolhimento pela CVM da proposta da BM&F revelaria a violação dos princípios constitucionais do devido processo legal, da moralidade, da impessoalidade e da publicidade do ato administrativo (art. 5.º, LIX e LV, e art. 37);
 - d) não foi dada ao requerente a oportunidade de produzir provas; a produção de provas, através da oitiva de testemunhas, perícia e auditoria nas contas do Postalís e juntada de novos documentos, seria fundamental para comprovar a inexistência de infração; teria havido, portanto, cerceamento de defesa, violando-se assim a Constituição (art. 5.º, LIX e LV e art. 37);
 - e) o defendente não foi devidamente intimado para a sessão de julgamento, razão pela qual não compareceu e seus advogados não realizaram sustentação oral; logo, teria havido, também por esse motivo, cerceamento de defesa;
 - f) requereu a reconsideração da decisão, com o reconhecimento das nulidades apontadas, reabrindo-se o processo administrativo sancionador, dando-se-lhe oportunidade de apresentar nova proposta de termo de compromisso e de produzir provas; requereu ainda a atribuição de efeito suspensivo ao pedido.

VOTO

4. A meu ver, não merecem prosperar as alegações dos requerentes. Não vejo no processo sancionador nenhum vício processual, inexistindo razão, por conseguinte, para a reconsideração da decisão do Colegiado de 13/06/2005.
5. De pronto, faço questão de destacar que os requerentes foram intimados para apresentar defesa no PAS 01/04 em junho de 2002. Desde então, os autos do processo sempre estiveram disponíveis para que se manifestassem contrariamente às imputações de prática ilícita expostas no Relatório da Comissão de Inquérito. Nesse sentido, cabe dizer que todos os pedidos de vista e de cópia dos autos — de todos os defendentes — foram deferidos pela CVM.
6. Acrescento ainda que, na oportunidade da intimação (1) dos acusados para apresentação de defesa, foi-lhes dada expressa ciência de que a comunicação dos atos processuais do PAS 04/01 se faria mediante publicação no Diário Oficial da União, nos termos do art. 9.º da Deliberação CVM 349/00(2) (posteriormente, nos termos do art. 33 da Deliberação 457/02 (3)), sem prejuízo da divulgação possivelmente realizada pela CVM

na internet (www.cvm.gov.br), com o que a CVM assegura evidente publicidade e transparência a todos os seus processos sancionadores.

7. Feitas essas referências iniciais, passo a expor por que não merecem ser acolhidas as alegações dos requerentes.
8. Em primeiro lugar, não procede a alegação de que os requerentes não foram intimados da decisão do Colegiado de 16/05/05, que recusou a sua proposta de celebração de termo de compromisso. Às fls. 2398 dos autos, encontra-se cópia do Diário Oficial da União de 23/05/05, dando completa publicidade da decisão do Colegiado de 16/05/05. Cabe ainda destacar que dela consta o nome dos requerentes e dos seus respectivos advogados constituídos. Logo, tendo em vista os elementos referidos, bem como tendo em vista a ausência de exigência legal de que os acusados ou advogados devam ser intimados pessoalmente dos atos processuais, não se pode falar de desrespeito ao § 5.º do art. 11 da Lei 6.385/76 ou de qualquer outra norma.
9. Ainda sobre a proposta de termo de compromisso dos requerentes, não tem nenhum cabimento a alegação de que isso seria um direito da parte ou de que os requerentes não poderiam ter proposto o ressarcimento do Postalis. Ora, o termo de compromisso não é ato vinculado, cuja aceitação dependa apenas do cumprimento dos requisitos dos incisos I e II do § 5.º do art. 11 da Lei 6.385/76. A sua assinatura depende não só do cumprimento dos referidos incisos, mas também do juízo discricionário que deve ser feito pelo Colegiado da CVM, que só aceitará a proposta caso ela prestigie os interesses da boa regulação do mercado. E, no caso concreto, o Colegiado entendeu à unanimidade que as propostas dos requerentes deveriam ser rejeitadas, sem que isso importasse qualquer ilegalidade.
10. Em segundo lugar, cabe dizer que a aceitação da proposta de celebração de termo de compromisso apresentada pela BM&F e seu Diretor-Geral não implicou qualquer violação à Constituição ou a seus princípios. Isso porque a Lei permite que a CVM celebre termo de compromisso apenas com alguns dos acusados de um processo, indeferindo os demais. Nessa análise, a CVM deve analisar os casos individualmente, levando em consideração as propostas apresentadas por cada um, as imputações que lhe foram feitas, dentre outros fatores.
11. Nesse sentido, para que fique clara a fragilidade da argumentação dos requerentes, basta dizer que no caso concreto a BM&F e seu Diretor-Geral foram acusados de omissão no dever de fiscalização, ao passo que os requerentes foram acusados de realizarem práticas fraudulentas, o que por si só já justificaria a análise diferenciada dos indiciados. Além disso, a decisão de aceitação da proposta da BM&F e seu Diretor-Geral — à qual também foi dada ampla publicidade no Diário Oficial da União, conforme fls. 2398 e 2436 — não implicou qualquer prejulgamento dos requerentes ou da existência de prejuízo para o Postalis. Essa matéria, inclusive no que toca à culpabilidade dos requerentes, foi objeto apenas do julgamento de 13/06/05. A menção que há na apreciação das propostas de termo de compromisso à indenização de prejuízos do Postalis limita-se única e exclusivamente à verificação do cumprimento do requisito do inciso II do § 5.º do art. 11 da Lei 6.385/76, não podendo ser confundida com prejulgamento.
12. É também insubsistente a alegação dos requerentes de que não lhes foi dada oportunidade de produzir provas. Os requerentes Telles Corretora e Nelson Telles de Almeida Santos se limitaram unicamente a apresentar mero protesto pela produção de provas em suas defesas. Nunca, todavia, requereram a produção de qualquer prova específica. Os requerentes Antonio Carlos Damasceno de Pinho e Fabio Lotaif, por sua vez, sequer protestaram pela produção de provas. Logo, vê-se que em nenhum momento a produção de prova lhes foi negada, não havendo que se falar em prejuízo de nenhum dos princípios constitucionais invocados. Muito pelo contrário, é de estranhar que apenas "a esta altura" do processo os requerentes suscitem a questão da produção de provas, parecendo-me evidente a estratégia de causar um imbróglio processual indevido e meramente protelatório.
13. Também não procede a alegação de que os requerentes não foram intimados para a sessão de julgamento de 13/06/2005. Às fls. 2471/2472 dos autos, está devidamente comprovada a intimação dos requerentes e dos seus respectivos procuradores no Diário Oficial de 25/05/2005 para a sessão de julgamento. Para que não haja dúvida, cabe mencionar que da pauta publicada, consta expressamente o nome de Eduardo Roberto Herrera, constituído nos autos como procurador de Nelson Telles de Almeida Santos e da Telles Corretora, conforme procurações de fls. 1504 e 1505, que lhe atribuíram poderes para representá-los perante a Comissão de Valores Mobiliários e quaisquer outras repartições. Da pauta constaram ainda os nomes de Renato Luis Bueloni Ferreira, procurador de Fabio Lotaif conforme procuração de fls. 1525, bem como o nome de Rodrigo Fernandes More, procurador de Antonio Carlos Damasceno de Pinho, conforme procuração de fls. 1534. Logo, não há que se falar de cerceamento de defesa. Nesse sentido, lembro que os acusados Adílson Florêncio da Costa, Heitor Alexandre Pereira Reis, José de Souza Teixeira e seus procuradores foram intimados da mesma forma que os requerentes, tendo comparecido regularmente à sessão de julgamento de 13/06/05.
14. Finalmente, cabe referir que não cabe à CVM suspender o prazo para a apresentação de recurso ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional. A CVM não tem poderes para tanto — não há previsão legal nesse sentido — e tal atitude implicaria extrapolação da sua competência. Logo, qualquer pleito nesse sentido deve ser dirigido diretamente ao órgão recursal referido, ao qual compete com exclusividade proceder à revisão dos julgamentos da CVM.
15. Por todas essas razões, voto pelo indeferimento total dos pedidos de reconsideração apresentados, inclusive no que diz respeito à atribuição de efeito suspensivo.

Rio de Janeiro, 25 de outubro de 2005.

Sergio Weguelin

Diretor-Relator

(1) Eis os exatos termos da intimação:

"Nos termos do disposto no art. 9º da Deliberação CVM nº 349, de 20/07/2000, com exceção das hipóteses previstas nos arts. 2º, 5º e 14 do Regulamento anexo à Resolução nº 454, de 16 de novembro de 1977, a comunicação dos atos e termos processuais relacionados a inquéritos administrativos far-se-á mediante publicação no Diário Oficial da União. Poderão ainda, tais atos, a exemplo da pauta de julgamentos, serem divulgados na internet no endereço www.cvm.gov.br."

(2) Art. 9º Com exceção das hipóteses previstas nos arts. 2º, 5º e 14 do Regulamento anexo à Resolução nº 454, de 16 de novembro de 1977, a comunicação dos atos e termos processuais far-se-á mediante publicação no Diário Oficial da União, que conterà os elementos indispensáveis para ciência da parte interessada e de seu procurador.

(3) Art. 33. Com exceção das hipóteses previstas nos arts. 2º, 5º e 14 do Regulamento anexo à Resolução CMN nº 454, de 16 de novembro de 1977, a comunicação dos atos e termos processuais far-se-á mediante publicação no Diário Oficial da União, que conterà os elementos indispensáveis para ciência da parte interessada e de seu procurador.