

Assunto: CREDENCIAMENTO PARA ADMINISTRAÇÃO DE CARTEIRA DE VALORES MOBILIÁRIOS

INTERESSADO: ANTÔNIO WALAS VODOPIVES

Senhores Membros do Colegiado,

1. Trata-se de recurso interposto contra a decisão da SIN de indeferir o pedido de credenciamento para o exercício da atividade administração de carteira de valores mobiliários do Sr. Antônio Walas Vodopives.

#### DOS FATOS

2. Em 17.05.2004, o interessado pleiteou seu credenciamento para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários.

3. Em 17.06.2004, o Recorrente recebeu o Ofício / CVM / SIN / GII-2 / N° 709 / 2004, em que foi exigida a apresentação de documentação em atendimento aos requisitos expressos no Art. 4º da Instrução CVM nº 306/99<sup>(1)</sup>.

4. O Recorrente buscou satisfazer tais exigências em requerimento protocolado na CVM no dia 25.06.2004.

5. Transcorrido o prazo previsto para manifestação da CVM, o Impetrante protocolou, em 11.08.2004, nova petição endereçada à SIN, requerendo a expedição do Ato Declaratório, amparando-se no texto do Artigo 9º, parágrafos 1º e 2º da Instrução CVM nº 306/99<sup>(2)</sup> (decurso de prazo).

6. Em 16.09.04, o Recorrente recebeu o Ofício / CVM / SIN / GII-2 / N° 887/2004 comunicando o indeferimento de seu pedido.

#### DO RECURSO

8. O Recorrente alega basicamente que:

I – Quanto ao decurso do prazo para a resposta da CVM, de que trata o Artigo 9º parágrafos 1º e 2º da Instrução CVM nº 306/99:

- o artigo 9º parágrafos 1º e 2º da Instrução CVM nº 306/99 estabelecem o prazo de 30 dias para a expedição de Ato Declaratório que autorize o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários, a contar da data do protocolo de entrada do pedido na CVM.
- o § 1º do mencionado artigo estabelece que decorrido esse prazo, sem que haja manifestação da CVM em contrário, presume-se aprovado o pedido de autorização, podendo o interessado requerer a expedição do respectivo Ato Declaratório;
- o § 2º dispõe, ainda, que esse prazo pode ser interrompido uma única vez, se a CVM solicitar ao interessado informações adicionais, passando a fluir novo prazo de 30 dias a partir da data de cumprimento das exigências
- a Superintendência de Relações com Investidores Institucionais, interrompeu este prazo com a formulação de determinadas exigências, respondidas pelo Recorrente no dia 25.06.04. Passou assim a fluir novo prazo de trinta dias a partir desta data;
- no entanto, a CVM só veio a comunicar a sua decisão ao Recorrente no dia 16.08.2004, portanto 83 dias após a petição atendendo às exigências formuladas;
- o Reclamante afirma que quando já haviam transcorrido mais de 30 dias dessa data em que foram respondidas as exigências da CVM, sem que qualquer manifestação desta Autarquia fosse apresentada ao Requerente, este presumiu o deferimento do seu pedido, tal como "inquestionavelmente prevê o parágrafo 1º do artigo 9º da Instrução CVM nº 306/99";
- mesmo entendendo ser desnecessário, pois a autorização já estava aprovada tacitamente, o Impetrante protocolou em 11.08.2004 petição requerendo a expedição do Ato Declaratório;
- o Interessado alega que ainda que não houvesse restado configurado o cumprimento por este dos requisitos formais para o credenciamento em questão, o simples transcurso *in albis* do prazo que esta agência reguladora dispõe para comunicar o administrado de sua decisão, já implicaria na impossibilidade do indeferimento do pedido, eis que, como visto, a Instrução nº 306/99 confere ao silêncio da CVM o efeito de aprovação tácita, presumida do pedido de credenciamento;
- alega ainda o Reclamante que, quanto aos efeitos do silêncio da Administração Pública, é clara a doutrina, tanto nacional quanto estrangeira, no sentido de que, nos casos em que a legislação prevê ser consequência do silêncio da Administração o deferimento ou o indeferimento do pedido, tais estipulações e pedidos devem ser fielmente seguidos, fazendo citações aos juristas Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>(3)</sup>, José Cretella Júnior<sup>(4)</sup> e Hely Lopes Meirelles<sup>(5)</sup>.
- assim, amparando-se em vasta base doutrinária, afirma a Defesa que não se pode conceber outra solução senão seguir o que determina a Instrução CVM nº 306/99 e formalizar, mediante a expedição do Ato Declaratório, o reconhecimento da aprovação tácita do pedido formulado pelo Suplicante.

II – Quanto à comprovação da experiência profissional:

- o Recorrente alega que a comprovação da experiência profissional em administração de carteira de valores mobiliários, está claramente demonstrada desde o requerimento inicial do dia 17.05.2004 pois:
- (i) por força da declaração da Bradesco Corretora (fls. 41), administradora do Clube de Investimentos Penedo, gerido pelo Reclamante, afirmando que tal declaração exalta a bem sucedida estratégia de investimento adotada pelo Interessado, especificando claramente as funções desempenhadas por este, ressaltando ainda a sua probidade e eficiência.
- (ii) restou comprovado que o Interessado possui notório saber e elevada qualificação, em consonância com o que dispõe o § 2º do artigo 4º, da Instrução CVM nº 306/99 pois, dentre outras qualificações relevantes, é graduado em direito e administração de empresas;
- (iii) administra carteira de clube de investimentos desde 22.09.2000 - ressaltando sua performance positiva todos esses anos;

- (iv) é associado da Associação de Analistas e Profissionais de Investimentos do Mercado de Capitais - APIMEC e da Associação Brasileira de Mercado de Capitais - ABAMEC, participando com frequência de seminários, cursos e congressos na área de mercado de capitais, além de ser Procurador da Fazenda Nacional.

9. Por fim, o Recorrente entende que se está diante de um ato vinculado da Administração Pública, e que confrontando-se o artigo 4º da Instrução CVM nº 306/99 e a documentação apresentada, percebe-se que este preencheu todos os requisitos necessários para o deferimento da pretendida autorização e que não pode ser prejudicado pela absolutamente injustificada e larga demora da CVM na análise de seu pedido, não podendo a "inércia desarrazoada da CVM" ser premiada em prejuízo do administrado e solicita que o Colegiado reconheça a procedência do pedido e determine a imediata expedição do competente Ato Declaratório para que o Interessado possa exercer a atividade de administrador de carteira de valores mobiliários.

#### DA DECISÃO DA SIN / GII-2

10. Em 19.11.2004, a GII-2 indeferiu o pedido de credenciamento do Sr. Antônio Walas Vodopires, baseando-se nos seguintes argumentos:

- quanto à experiência profissional em administração de recursos de terceiros atestada pelo interessado, pelo fato de se resumir à gestão não remunerada de dois Clubes de Investimento - o Penedo e o Fortaleza -, não há que se falar em "experiência" para os fins de credenciamento de administrador de carteira, nos termos do parágrafo 3º, do Art. 4º da Instrução CVM nº 364;
- ressalta que independentemente do sucesso obtido na administração dos Clubes de Investimento, do fato do Requerente ser graduado em direito e administração de empresas, ser associado da APIMEC e da ABAMEC, ter participado de seminários, cursos e congressos na área de mercado de capitais e ser procurador da Fazenda Nacional, o pedido de credenciamento do interessado não pode ser atendido, uma vez que o requisito básico exigido pela Instrução CVM nº 306 é a experiência profissional no mercado de capitais, o que o interessado não comprova possuir;
- no que diz respeito à alegação do Requerente de que possui notório saber e elevada qualificação, afirma GII-2 que antes do pedido de credenciamento do Sr. Antônio Walas Vodopires, *nunca tinham ouvido falar nesta pessoa, sendo possível até que o interessado possua notório saber sobre tributos, por ter sido Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, Procurador da Fazenda Nacional, ter exercido atividades docentes relacionadas com questões tributárias e divulgado trabalho sobre o mesmo assunto; entretanto, entende que notório saber em questões tributárias não habilita ninguém para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários, não podendo portanto, o pedido de credenciamento por notório saber e elevada qualificação ser acatado;*
- quanto à questão do credenciamento automático por decurso de prazo, reconhece a GII-2 que o prazo previsto no Art. 9º, da Instrução CVM nº 306/99 efetivamente decorreu sem manifestação da CVM em contrário. Entretanto, afirma que o decurso do prazo, conforme várias manifestações da área jurídica da CVM, não tem o condão de tornar regular o irregular. Portanto, a falta de experiência do interessado não pode ser suprida pelo simples decurso do prazo;
- além disso, a GII-2 entende que o parágrafo 1º, do Art. 9º, da Instrução CVM nº 306 é claríssimo ao informar que no caso do decurso de prazo, presume-se aprovado o pedido de autorização. Sendo assim, com base nesse artigo, admite até que o interessado, a partir do decurso de prazo, poderia ter iniciado, de boa fé, a prestação de serviços profissionais e de administração de carteiras. Entretanto, após o recebimento do ofício de indeferimento, mesmo tendo recebido este após o prazo do Art. 9º, não é possível mais presumir que o pedido de autorização foi aprovado;
- portanto, o entendimento da GII-2 é o de que o artigo 9º trata apenas de uma presunção, que deixa de existir a partir do momento que o interessado soube do indeferimento do credenciamento, não existindo nenhum direito absoluto a um credenciamento automático que sanaria todos os defeitos do pedido de credenciamento;
- ressalte-se que, conforme admitido pelo próprio Recorrente, foram feitos contatos entre os representantes do interessado e a CVM, por mais de uma vez neste período, nos quais informou-se sobre o indeferimento do pedido;
- finalmente, não vê qualquer argumento no recurso que justifique a sua aceitação, sugerindo que o indeferimento seja mantido e que o recurso seja encaminhado ao Colegiado

11. É o Relatório.

#### VOTO

12. O inciso II do art. 4º da Instrução CVM n.º 306/99, alterado pela Instrução CVM n.º 362, de 07 de maio de 2002, estabelece que:

"Art. 4º. A autorização para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários somente é concedida a pessoa natural domiciliada no País que tiver:

(...)

II - experiência profissional de:

a) pelo menos três anos em atividade específica diretamente relacionada à gestão de recursos de terceiros no mercado financeiro; ou

b) no mínimo cinco anos no mercado de capitais, em atividade que evidencie sua aptidão para gestão de recursos de terceiros; e

(...)"

13. Da leitura do dispositivo supra, infere-se que, para que a uma pessoa física seja autorizado o exercício da atividade de administrador de carteira de valores mobiliários, deve ela demonstrar que, na forma prevista no inciso II, atua profissionalmente no mercado de capitais, ou seja, que exerce, de maneira habitual, determinada atividade nesse mercado, como se fosse sua profissão.

14. A idéia de profissionalismo é destacada no parágrafo 3º do art. 4º da Instrução CVM nº 306 <sup>(6)</sup> quando tal dispositivo determina que, para fins de atendimento ao requisito do mencionado inciso II, não se considera como experiência profissional nem a atuação do interessado como investidor no mercado de valores mobiliários nem como administrador de recursos de terceiros de forma não remunerada.

15. No presente processo, o Recorrente entende ter atendido o requisito referente a "experiência profissional" por ser administrador de clubes de investimento desde 22 de setembro de 2000, com bastante sucesso, aliado ao fato de ser graduado em direito e administração de empresas, ser associado da APIMEC e da ABAMEC, de ter participado de seminários, cursos e congressos na área de mercado de capitais e de ser procurador da Fazenda Nacional.

16. Reforçando o seu pleito, o Requerente entende que, além da sua capacidade comprovada em administração de Clubes de Investimentos, atestado

por declaração da Bradesco Corretora (fls. 41), toda essa gama de atividades que desempenha e desempenhou, seriam suficientes para comprovar seu notório saber em assuntos relacionados ao mercado de capitais.

17. Em que pesem os argumentos do Recorrente, entendo que a experiência que o pleiteante alega ter não atende ao disposto no inciso II do art. 4º da Instrução CVM n.º 306, notadamente quando considerado o parágrafo 3º desse artigo.

18. De outro lado, noto que a exigência estabelecida no inciso II do art. 4º só é afastada quando, nos termos do parágrafo 2º do referido artigo, verifica-se que o interessado possui "notório saber e elevada qualificação em área do conhecimento que o habilite para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários" (grifos nossos).

19. De igual modo, não me parece ter o Recorrente comprovado notório saber e elevada qualificação em área de conhecimento que o habilite a administrar carteira de valores mobiliários, não sendo a hipótese de dispensa prevista no parágrafo 2º do art. 4º, portanto, aplicável ao caso sob análise.

20. Por fim, cabe analisar a alegação de que o credenciamento deveria ser deferido por decurso de prazo, haja vista a previsão do § 1º do artigo 9º da Instrução CVM n.º 306/99, alterada pela de n.º 364 de 07.05.2004.

21. No meu entendimento, a concessão de um registro ou de um credenciamento para o exercício de determinada atividade por decurso de prazo, somente é possível caso o interessado satisfaça todos os requisitos e condições exigidos para tanto. Não há que se falar em autorização por decurso de prazo quando o interessado deixa preencher qualquer das exigências impostas pelo poder público.

22. Ora, se assim não fosse, o administrador estaria negligenciando suas funções e poderes, autorizando uma pessoa, sem as condições exigidas pelas normas vigentes, a exercer uma atividade para a qual não apresenta as condições e qualificações necessárias e suficientes.

23. Nesse passo, cabe ressaltar que o meu entendimento coincide com aquele emanado da Procuradoria Federal Especializada – CVM que, em recente manifestação contida no MEMO/PFE-CVM/GJU-2/Nº 313/2004, de 01.12.2004, de autoria do ilustre Subprocurador-Chefe – GJU-2 (fls. 22 e seguintes), manifestou-se no sentido de que *limito-me a ratificar o posicionamento de cunho jurídico externado no ora anexado MEMO/CVM/PJU/Nº 054/98, aplicável, no que for cabível, ao presente caso, enfatizando a evidente importância da observância de prazos da índole.*

24. Por sua vez, o ilustre Procurador-Chefe, Dr. Henrique Vergara ao ratificar a o aludido entendimento aduziu *que não se constitui o ato administrativo presumido, em decorrência do silêncio administrativo positivo, em face da desconformidade da atuação fática apresentada diante do ordenamento jurídico aplicável....*

25. Diante do exposto, voto no sentido de que seja julgado improcedente o presente recurso, mantendo-se a decisão da SIN e indeferindo-se o pedido apresentado pelo Sr. ANTÔNIO WALAS VODOPIVES

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 11 de janeiro de 2005

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

**(1)** Art. 4º A autorização para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários somente é concedida a pessoa natural domiciliada no País que tiver:

I – graduação em curso superior, em instituição reconhecida oficialmente, no País ou no exterior;

II – experiência profissional de:

a) pelo menos três anos em atividade específica diretamente relacionada à gestão de recursos de terceiros no mercado financeiro; ou

b) no mínimo cinco anos no mercado de capitais, em atividade que evidencie sua aptidão para gestão de recursos de terceiros; e

III - reputação ilibada.

§ 1º A CVM pode, excepcionalmente, dispensar o atendimento ao requisito previsto no inciso I deste artigo, desde que comprovada a experiência profissional exigida no inciso II deste artigo de, no mínimo, sete anos.

§ 2º A CVM pode, excepcionalmente, dispensar o atendimento ao requisito previsto no inciso II deste artigo, desde que o interessado possua notório saber e elevada qualificação em área do conhecimento que o habilite para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários.

§ 3º Não é considerada como experiência profissional, para fins do atendimento ao requisito previsto no inciso II deste artigo, a atuação do interessado como investidor no mercado de valores mobiliários ou a administração de recursos de terceiros de forma não remunerada.

§ 4º Para efeito de comprovação da experiência prevista na letra "b" do inciso II e no § 1º deste artigo, o interessado deve submeter à apreciação da CVM requerimento justificando objetivamente o seu entendimento de que está qualificado para administrar carteiras de valores mobiliários de terceiros.

**(2)** Art. 9º A autorização para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários é concedida através de Ato Declaratório, a ser expedido no prazo de trinta dias, a contar da data do protocolo de entrada do pedido na CVM, devidamente instruído com a respectiva documentação.

§ 1º Decorrido o prazo previsto neste artigo, caso não haja manifestação da CVM em contrário, presume-se aprovado o pedido de autorização, podendo o interessado requerer a expedição do respectivo Ato Declaratório.

§ 2º O prazo de trinta dias pode ser interrompido uma única vez, se a CVM solicitar ao interessado informações adicionais, passando a fluir novo prazo de trinta dias a partir da data de cumprimento das exigências.

**(3)** "...nos casos em que a lei atribui dado efeito ao silêncio, o problema já está de per si resolvido. Com efeito, se o efeito legal previsto era concessivo, o administrado está atendido

**(4)** O princípio que rege o silêncio administrativo parece precisamente o inverso do que predomina no direito privado: o silêncio conservado pela Administração ante o pedido de um cidadão deve interpretar-se como recusa à providência exigida, o que se denomina de ato negativo. Fora desta regra, não se pode atribuir ao silêncio nenhum significado, a não ser nos casos em que a própria lei disponha a respeito. Nesta hipótese, porém, equivale o silêncio a uma manifestação tácita, porque a autoridade que cala sabe de modo preciso o sentido que o direito atribuiu ao seu comportamento".

**(5)** Quando a norma estabelece que ultrapassado tal prazo, o silêncio importa em aprovação ou denegação do pedido do postulante, assim se deve entender, menos pela omissão administrativa do que pela determinação legal do efeito do silêncio

**(6)** § 3º Não é considerada como experiência profissional, para fins do atendimento ao requisito previsto no inciso II deste artigo, a atuação do interessado como investidor no mercado de valores mobiliários ou a administração de recursos de terceiros de forma não remunerada