

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

REF.: PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2006/1296

RELATÓRIO

1. Trata-se de Termo de Acusação (fls. 1 a 6), instaurado pelo Superintendente de Relações com Investidores Institucionais - SIN em face do BANCO BNP PARIBAS BRASIL S.A. ("**BNP**") e MARCELO FIDÊNCIO GIUFRIDA, referente à oferta pública irregular de quotas de fundo de investimento destinado a investidores não residentes, e, adicionalmente, sem o competente registro do fundo na CVM.

2. A acusação originou-se de anúncio do BNP, redigido parte em inglês e parte em português, publicado no Jornal Valor Econômico em 17/02/06, divulgando o lançamento do BNP Paribas Brain Fundo de Investimento para Investidores não Residentes, considerando a isenção tributária garantida pela Medida Provisória nº 281, de 15/02/06. Concomitante, foi veiculada no Jornal do Brasil e na Gazeta Mercantil declaração do Sr. Marcelo Fidêncio Giufrida, dando conta de que o BNP havia criado um fundo exclusivo para não residentes, para o qual já havia captado R\$ 250 milhões (Parágrafos 4 e 5 do Termo de Acusação).

3. Ao constatar, na mesma data, que o fundo denominado BNP Paribas Brain Fundo de Investimento para Investidores não Residentes não constava em sua base de dados, a CVM editou a Deliberação nº 500, que dispôs sobre os seguintes alertas (fls. 16):

"I - alertar os participantes do mercado de valores mobiliários e o público em geral sobre o fato de que o BNP Paribas Brain Fundo de Investimento para Investidores Não Residentes, administrado pelo Banco BNP Paribas Brasil S/A não se encontra registrado nesta CVM;

II - alertar o Banco BNP Paribas Brasil S/A e os participantes do mercado de valores mobiliários que cotas de fundos de investimento destinados exclusivamente para investidores não residentes não podem ser ofertadas através de oferta pública no Brasil nem ser objeto de esforço de colocação pública no país;

III - determinar ao Banco BNP Paribas Brasil S/A, bem como a seus administradores, sócios e prepostos, que se abstenham de ofertar cotas do BNP Paribas Brain Fundo de Investimento para Investidores Não Residentes ou quaisquer outros valores mobiliários sem os devidos registros perante esta Comissão, alertando que a não observância da presente determinação sujeitá-los-á à imposição de multa cominatória diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais);

IV - determinar ao Banco BNP Paribas Brasil S/A, bem como a seus administradores, sócios e prepostos, que se abstenham de ofertar ao público brasileiro cotas de fundos de investimento destinados exclusivamente para investidores não residentes, alertando que a não observância da presente determinação sujeitá-los-á à imposição de multa cominatória diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais);"

4. Em seqüência, no mesmo dia em que foi editada a Deliberação em tela, o BNP alterou, através do sistema CVMWEB, os dados cadastrais do fundo denominado BNP Paribas Poitiers FI Referenciado, inscrito no CNPJ sob o nº 07.482.668/0001-61, de sorte que o mesmo passou a designar-se BNP Paribas Brain FI Renda Fixa. Entretanto, como haviam sido encaminhadas apenas as informações previstas nos incisos IV, V e VI do artigo 8º da Instrução CVM nº 409/04, tal fundo não se encontrava registrado.

5. Ainda em 17/02/06, foram enviados a esta Autarquia o regulamento e o prospecto do fundo, já em consonância com sua nova denominação. Entretanto, somente em 21/02/06 o administrador enviou o extrato das informações sobre o fundo, conforme exigido pelo inciso VII do art 8º da Instrução CVM 409, ocasião esta em que, finalmente, deu-se por completo o envio da documentação necessária ao seu registro, nos termos do art. 7º da referida instrução (Parágrafos 9 e 10 do Termo de Acusação).

6. Diante do apurado, a SIN concluiu que o **Banco BNP Paribas Brasil S.A.**, e seu diretor responsável, Sr **Marcelo Fidêncio Giufrida**:

- realizaram esforço de venda de quotas do BNP Paribas Brain FI Renda Fixa sem que o mesmo se encontrasse previamente registrado nos termos do art. 8º da Instrução CVM nº 409/04, em flagrante violação do disposto no art. 19 da Lei nº 6.385/76 e no art. 7º da referida Instrução, cujo inciso I do art. 117 considera como infração grave, para efeito do disposto no parágrafo 3º do art. 11 da Lei nº 6.385/76 (Parágrafo 11 do Termo de Acusação)(1);
- realizaram esforço de venda no país de quotas de fundo destinado exclusivamente a investidores não residentes, segundo o disposto art. 1º da Medida Provisória nº 281/06, em infração ao art. 19 da Lei nº 6.385/76, pois não foi nem poderia ser concedido pela CVM registro de tal oferta ao público residente no Brasil, sujeitando os infratores, portanto, às penalidades previstas no art. 11 da Lei nº 6.385/76 (Parágrafo 12 do Termo de Acusação).

7. Em sua proposta, os proponentes obrigam-se a pagar a CVM, como condição de eficácia do Termo de Compromisso, a quantia de R\$15.000,00 (quinze mil reais), no prazo máximo de 15 dias, contados da sua publicação no Diário Oficial da União, mediante Guia de Recolhimento da União - GRU. Assumem ainda o compromisso de protocolar junto à CVM petição anexando o comprovante do depósito acima referido, de modo a demonstrar o cumprimento das obrigações assumidas, no prazo de 15 dias contados da data de efetivação do depósito (fls. 134/138).

8. Ao apreciar a legalidade da proposta (fls. 140/143), conforme dispõe a Deliberação CVM nº 390/01, a Procuradoria Federal Especializada – PFE destaca que restou cumprido o disposto no art. 11, §5º, I, da Lei nº 6.385/76, tendo em vista que foi providenciado o registro do BNP Paribas Brain FI Renda Fixa nos termos do art. 8º da Instrução CVM nº 409/04.

9. Com relação à reparação dos prejuízos causados, entende a PFE que a proposta apresentada atende o disposto no art. 11, §5º, II, da Lei nº 6.385/76, uma vez que não houve prejuízo econômico individualizado e tendo em vista que o pagamento de importância à CVM constitui uma das formas de indenização dos prejuízos sofridos pelo mercado ou pela CVM. Nesse sentido, depreende que não há óbice para a análise pelo Comitê de Termo de Compromisso acerca da conveniência e oportunidade na celebração do compromisso proposto, nos termos do que dispõe o artigo 8º, caput, da Deliberação CVM nº 390/01, com as alterações introduzidas pela Deliberação CVM nº 486/05.

10. Segundo disposto no §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05, o Comitê de Termo de Compromisso, em reunião realizada em 09/08/06, decidiu negociar as condições da proposta apresentada, por inferir que a mesma se apresentava flagrantemente desproporcional face à gravidade das irregularidades detectadas, nos termos a seguir transcritos:

"O Comitê entende que apesar de não existirem danos comprovados a investidores, é possível que reste configurada a ocorrência de prejuízos ao mercado como um todo, tendo em vista o dano à sua credibilidade pela suposta violação das normas apontadas. Considerando, contudo, que a afirmação de certeza quanto à existência ou não de dano demanda um juízo definitivo incompatível com o instituto do Termo de Compromisso de que trata a Lei nº 6.385/76, a proposta deve considerar a realidade fática até então manifestada nos autos, para fins do atendimento ao requisito previsto no inciso II do §5º do art. 11 da referida Lei.

Nesse sentido, não compete em sede de Termo de Compromisso adentrar em argumentos de defesa, à medida que o seu eventual acolhimento somente pode ser objeto de julgamento final pelo Colegiado desta Autarquia, sob pena de transformar o instituto em tela em verdadeiro julgamento antecipado, além de caracterizar um extrapolamento da competência deste Comitê.

Tencionando, portanto, o aperfeiçoamento da proposta em apreço, para fins do pleno atendimento ao disposto no inciso II do §5º do art. 11 da Lei nº 6.385/76, o Comitê vislumbra que a contribuição oferecida deveria ser parametrizada a partir do valor obtido pelos proponentes a título de taxa de administração cobrada em cima dos R\$250 milhões possivelmente captados na emissão pública irregular das quotas do BNP Paribas Brain Fundo de Investimento para Investidores Não Residentes, correspondente ao período compreendido entre 22/02/06 e a presente data."

11. Conforme requerido, em 30/08/06 o Comitê reuniu-se com os proponentes, na figura de seu procurador, que, após a exposição de algumas considerações, apresentou nova proposta de Termo de Compromisso, consistente no oferecimento da quantia de R\$ 100 mil, em substituição à quantia originalmente ofertada (R\$ 15 mil). Tais ponderações, bem como a nova proposta, foram ainda apresentadas por escrito, por intermédio de e-mail encaminhado ao Comitê (fls. 144/147). Ademais, restou claro tratar-se de proposta final, posto que considerada pelos proponentes plenamente compatível com a lesividade potencialmente advinda da conduta delineada na peça acusatória.

12. Dentre as considerações expostas pelos proponentes, cumpre destacar o que se segue:

"O valor de R\$ 250 milhões mencionado no ofício de 11/08/06 somente foi alcançado em 25 de maio de 2006. As primeiras quotas foram colocadas em 23/02/06, no valor de R\$ 78,9 milhões, conforme site dessa CVM – "Consulta Pública" – "Consulta a Informações Diárias de Fundos", mês de competência 02/2006.

Não obstante isso, entendem os Interessados que a revisão do valor da contribuição seria possível, desde que suportada por critérios mais aceitáveis e já conhecidos. Nessa revisão, para fins de negociação do Termo de Compromisso, os Interessados adotaram os mesmos critérios que foram aceitos por essa CVM para Termos de Compromisso celebrados com os Interessados anteriormente.

No mais recente, relativo aos PAS nºs SP 2002/0440 E 2005/0099, foi adotada a mesma premissa de serem tomadas em consideração somente as alegações constantes da acusação, para fins de negociação do TC. E tomando em conta somente isso, a falta supostamente cometida pelos então Interessados sobressaía muito grave e, ainda assim, após esclarecimentos, foi proposta e aceita por esse r. Comitê a contribuição no valor R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por parte de cada um dos interessados.

Assim, de modo a manter o princípio já aceito por essa CVM e ainda que entendam os Interessados ser menor a gravidade da falta objetivamente descrita na acusação, eles oferecem como contribuição, para fins de celebração de Termo de Compromisso no caso em referência, a quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) cada um, totalizando o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a ser pago no prazo de até 30 (trinta) dias contado da celebração do referido Termo, sem prejuízo, obviamente, da assunção pelos Interessados dos demais compromissos previstos na regulamentação, de não reincidir na mesma falta e de indenizar os eventuais prejuízos causados."

FUNDAMENTOS:

13. O parágrafo 5º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, estabelece que a CVM poderá, a seu exclusivo critério, se o interesse público permitir, suspender, em qualquer fase, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, se o investigado ou acusado assinar termo de compromisso, obrigando-se a cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pela CVM e a corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

14. Ao normatizar a matéria, a CVM editou a Deliberação CVM nº 390/01, alterada pela Deliberação CVM nº 486/05, que dispõe em seu art. 8º sobre a competência deste Comitê de Termo de Compromisso para, após ouvida a Procuradoria Federal Especializada sobre a legalidade da proposta, apresentar parecer sobre a oportunidade e conveniência na celebração do compromisso, e a adequação da proposta formulada pelo acusado, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

15. Por sua vez, o art. 9º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05, estabelece como critérios a serem considerados quando da apreciação da proposta, além da oportunidade e da conveniência em sua celebração, a natureza e a gravidade das infrações objeto do processo, os antecedentes dos acusados e a efetiva possibilidade de punição, no caso concreto.

16. O Comitê infere que a proposta em apreço atende aos requisitos estabelecidos no art. 11, §5º, da Lei nº 6.385/76, especialmente ao considerar o envio à CVM da documentação necessária ao registro do BNP Paribas Brain Fundo de Investimento para Investidores não Residentes, nos termos da legislação aplicável à matéria.

17. Em termos de conveniência e oportunidade na celebração do Termo de Compromisso, por sua vez, o Comitê depreende, diante das ponderações apresentadas pelos proponentes em fase de negociação e dos esforços despendidos para a célere correção das irregularidades, que o valor proposto aparenta razoável para fins de se desestimular a prática de infrações semelhantes pelos acusados e por terceiros que estejam em situação similar à daqueles, consoante recente orientação do Colegiado(2). Vale dizer, o Comitê entende que no presente caso as obrigações assumidas são proporcionais à infração imputada aos proponentes, atendendo à finalidade reparatória e preventiva do instituto de que se cuida.

18. Por fim, há que se definir a superintendência responsável pelo atesto do cumprimento das obrigações assumidas, aventando-se, para tanto, a Superintendência Administrativo-Financeira - SAD.

CONCLUSÃO

19. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **aceitação** da proposta apresentada por **Banco BNP**

Rio de Janeiro, 20 de setembro de 2006

Roberto Tadeu Antunes Fernandes

Superintendente Geral

Luis Mariano de Carvalho

Superintendente de Fiscalização Externa

Antonio Carlos de Santana

Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria

Fernando Soares Vieira

Superintendente de Relações com Empresas

em exercício

(1) Instrução CVM nº 409/04 :

Art. 7º - O funcionamento do fundo depende do prévio registro na CVM, o qual será procedido através do envio, pelo administrador, dos documentos previstos no art. 8º, através do Sistema de Envio de Documentos disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, e considerar-se-á automaticamente concedido na data constante do respectivo protocolo de envio.

Art. 8º - O pedido de registro deve ser instruído com os seguintes documentos e informações:

I. regulamento do fundo, elaborado de acordo com as disposições desta Instrução;

II. os dados relativos ao registro do regulamento em cartório de títulos e documentos;

III. prospecto, elaborado em conformidade com disposto na Seção V, Capítulo III, ressalvado o disposto nos art. 110, inciso II;

IV. declaração do administrador do fundo de que firmou os contratos mencionados no art. 57, se for o caso, e de que os mesmos se encontram à disposição da CVM;

V. nome do auditor independente;

VI. inscrição do fundo no CNPJ; e

VII. formulário padronizado com as informações básicas do fundo, conforme modelo disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, devidamente preenchido.

Art. 117 - Considera-se infração grave, para efeito do disposto no art. 11, § 3º, da Lei n.º 6.385/76, as seguintes condutas em desacordo com as disposições desta Instrução:

I - funcionamento de fundo sem registro na CVM;

Lei nº 6.385/76: Art. 19. Nenhuma emissão pública de valores mobiliários será distribuída no mercado sem prévio registro na Comissão.

(2) Processos Administrativos Sancionadores CVM nºs RJ2005/9000, RJ2005/9059, SP2005/128, RJ2006/1216, RJ2005/8528 e RJ2006/0782.