

Para: SRE MEMO/SRE/GER-1Nº 133/2006

De: GER-1 DATA: 1/6/2006

Assunto: Recurso Contra Aplicação de Multa Cominatória e Indeferimento de Prorrogação do Prazo para Distribuição Pública – Processo CVM nº RJ-2006-3994

Senhor Superintendente,

Requer o HSBC Brasil S.A. – Banco Múltiplo ("Recorrente"), a reconsideração da aplicação de multa cominatória e da decisão de indeferimento do pedido de prorrogação do prazo de distribuição pública das cotas de emissão do Fundo de Investimento em Direitos Creditórios Matone Empréstimos Consignados ("Fundo").

O Fundo obteve registro automático de distribuição e de funcionamento em 16/11/2005, nos termos dos artigos 8º e 20 da Instrução CVM nº 356/01, almejando colocar até 150.000.000 de cotas seniores publicamente e 50.000.000 de cotas subordinadas a serem adquiridas privadamente pelo Banco Matone S.A., ambas com valor unitário de R\$ 1,00, totalizando, na emissão pública, o montante de R\$ 150.000.000,00.

Foi constituído sob a forma de condomínio fechado, sendo administrado pelo HSBC Bank Brasil S.A. – Banco Múltiplo, tendo como objetivo a captação de recursos para aplicação em direitos creditórios oriundos de empréstimo pessoal com consignação em benefícios ou folha de pagamento a servidores públicos, aposentados, beneficiários e pensionistas da administração direta ou indireta de quaisquer dos poderes de quaisquer entes federativos da República.

A multa cominatória foi aplicada em razão do atendimento intempestivo de exigências formuladas no âmbito do pedido de registro da Oferta Pública de Distribuição de Cotas do Fundo, nos termos das Instruções CVM nº 400/03 e nº 356/01 ("Instrução").

Em face da multa aplicada, foi interposto o presente recurso, paralelamente ao pedido de prorrogação do prazo de distribuição pública da oferta, que diante do conteúdo do recurso citado foi indeferido.

Para elucidar os fatos, expomos abaixo o histórico da situação, as alegações da Recorrente, as nossas considerações, e a conclusão:

1 Histórico da situação:

1.1 Em 16/11/2005, o Recorrente protocolou nesta CVM pedido objetivando o registro de funcionamento e de oferta pública de distribuição de cotas seniores do Fundo;

1.2 Em 14/12/2005, a GER-1 encaminhou ao Recorrente o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 2380/2005, contendo exigências, visando adequar o processo às disposições contidas nas Instruções;

1.3 Em 8/2/2006, o Recorrente protocolou correspondência em resposta ao Ofício acima citado, a qual não atendeu a totalidade das exigências formuladas;

1.4 Em 15/2/2006 foi enviado ao Recorrente o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 286/2006, oferecendo oportunidade para suprir os vícios sanáveis, conforme disposto no § 1º do art. 16 da Instrução CVM nº 400/03;

1.5 Em 8/3/2006, a SRE encaminhou ao Recorrente o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 443/2006, reiterando a necessidade do atendimento das exigências ainda pendentes e informando que o prazo para o atendimento destas encerrar-se-ia em 14/3/2006, sob cominação de multa de R\$ 200,00, por dia de atraso, com fundamento no art. 9º, inciso II, da Lei nº 6385/76;

1.6 Em 14/3/2006, o Recorrente protocolou material atendendo a parte das exigências e solicitando prazo adicional de 45 dias para o envio da autorização de negociação das cotas do Fundo na BOVESPA, pedido este que não foi atendido face à insuficiência da justificativa apresentada;

1.7 Em 19/4/2006, a BOVESPA encaminhou a esta CVM o documento GAE 800/06, informando que foi deferido o pedido de registro do Fundo e que o início dos negócios com as cotas de emissão do mesmo dar-se-ia oportunamente;

1.8 Em 3/5/2006, a SRE encaminhou ao Recorrente o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 967/2006, comunicando acerca da aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 7.000,00, pelo atendimento intempestivo ao requerido no OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 443/2006;

1.9 Em 15/5/2006, o Recorrente protocolou tempestivamente pedido de prorrogação do prazo de distribuição pública das cotas de emissão do Fundo;

1.10 Em 16/5/2006, o Recorrente protocolou recurso voluntário ao Colegiado desta CVM, requerendo a reconsideração da decisão proferida por esta Superintendência, citada no item 1.8 acima;

1.11 Em 18/5/2006, a GER-1 encaminhou ao Recorrente o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 1093/2006, comunicando que em vista do teor do expediente protocolado pelo Recorrente em 16/5/2006, sobre o qual comentaremos adiante, foi indeferido o pedido de prorrogação da distribuição;

1.12 Em 19/5/2006, face ao recebimento do Ofício acima citado, o Recorrente estabeleceu contato telefônico com esta GER-1, no qual informou-nos de que o recurso protocolado em 16/5/2006 continha equívocos em sua redação, equívocos estes que motivaram o indeferimento do pedido de prorrogação da distribuição, no que a GER-1 sugeriu ao Recorrente o envio de material dirimindo o equívoco, de modo que o pedido de prorrogação pudesse ser revisto no âmbito do recurso interposto, uma vez que o indeferimento da prorrogação foi motivado pela argumentação encontrada no recurso;

1.13 Em 19/5/2006, o Recorrente protocolou dois expedientes, um pertinente ao recurso contra a aplicação da multa cominatória e outro quanto à prorrogação do prazo de distribuição, nos quais esclareceu o equívoco ocorrido;

1.14 Em 22/5/2006, o Recorrente protocolou expediente solicitando a concessão de efeito suspensivo do prazo para a publicação do anúncio de encerramento da distribuição das cotas do Fundo, até que seja proferida decisão acerca da prorrogação;

1.15 Em 24/5/2006, a SRE encaminhou ao Recorrente o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 1121/2006, informado da suspensão do prazo acima citado, até que seja proferida decisão acerca da prorrogação da distribuição de cotas do Fundo.

2 Alegações da Recorrente:

2.1 Conforme disposto no artigo 11, parágrafo 12 da Lei nº 6.385/76 e do artigo 2º, parágrafo 1º da Instrução CVM nº 273/98, da comunicação do ato de cobrança da multa cominatória cabe recurso ao Colegiado desta Autarquia, sem efeito suspensivo, no prazo de 10 dias, contados da data de seu recebimento;

2.2 Considerando que o recebimento da citada comunicação se deu em 12 de maio de 2006, data de recebimento do AR, o prazo para a apresentação do presente recurso teria vencimento em 24 de maio de 2006;

2.3 Uma vez que o presente recurso foi apresentado no dia 16 de maio de 2006, isto é, no 2º dia após o início do prazo para a apresentação de recurso, foi tempestivo o pedido;

2.4 O Recorrente afirma que em 19 de março de 2006, isto é, 5 dias após a resposta do Ofício/CVM/SRE/Nº 443/2006, e do pedido de concessão de prazo adicional, a BOVESPA, por meio da correspondência GAE 800/06, informou a essa Autarquia o deferimento do registro do FIDC, bem como sobre o fato de que o início dos negócios com as cotas de emissão do FIDC dar-se-ia oportunamente;

2.5 É ressaltado que o documento da BOVESPA não está incluído dentre o rol de documentos e informações exigidos para:

- i. a concessão automática de registro de fundos de investimento em direitos creditórios, previstos no artigo 8º, parágrafo 1º da Instrução CVM nº 356/01;
- ii. o registro da distribuição de cotas dos fundos fechados, previstos no art. 20 da Instrução CVM nº 356/01;
- iii. o registro de oferta pública de distribuição de valores mobiliários, previstos na Instrução CVM nº 400/03;

2.6 Embora o Documento da BOVESPA, na concepção do Recorrente, não seja um documento exigido pela regulamentação em vigor para as finalidades expostas em (i), (ii) e (iii) acima, uma vez requisitado por esta Autarquia, o Recorrente envidou os melhores esforços para obtê-lo junto à BOVESPA. Além disso, afirma que embora o envio desse documento pela BOVESPA a esta Autarquia dependesse única e exclusivamente da BOVESPA, a entrega do documento foi efetivada com apenas 5 dias de atraso, do prazo de 6 dias concedido ao Recorrente;

2.7 É destacado também que o prazo adicional requisitado não prejudicaria o FIDC, uma vez que as cotas já distribuídas do mesmo foram subscritas por fundos de investimento administrados pelo próprio Recorrente e que estes não têm a intenção de negociar as cotas do FIDC no mercado secundário;

2.8 O atraso ocorreu por motivo totalmente alheio à sua vontade e que a aplicação da multa cominatória, a qual alega ser uma penalidade, fere o Princípio da Razoabilidade;

2.9 Alega também que, tendo sido concedido o prazo para a entrega do Documento da Bovespa até 14 de março de 2006 e tendo sido efetivamente entregue no dia 19 de março de 2006, a multa cominatória deveria ser relativa a apenas 5 dias de atraso, o que corresponderia a R\$ 1.000,00 e não R\$ 7.000,00, valor cobrado por esta Autarquia.

3 Nossas Considerações:

3.1 Conforme constante da Instrução CVM nº 273/1998, a multa cominatória pode ser aplicada, a critério exclusivo do superintendente, em face do atraso no cumprimento dos prazos constantes da legislação aplicável, no valor de R\$ 200,00 por dia de atraso;

3.2 Tendo em vista:

- i. Ter sido solicitada apresentação da autorização da BOVESPA para admissão das cotas do Fundo em seu ambiente de negociação desde o dia 14/12/2005, por intermédio do OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 2380/2005;
- ii. Ter sido reiterada esta exigência em 15/2/2006, por meio do OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 286/2006;
- iii. O expediente encaminhado ao Recorrente em 8/3/2006, informando o mesmo a respeito da aplicação da multa, caso não fosse enviada a citada autorização até o dia 14/3/2006;
- iv. Não ter sido recepcionado o pedido de prorrogação por 45 dias para o envio do citado documento, protocolado em 14/3/2006, por razões que exporemos em seguida;
- v. A apresentação da citada autorização somente em 19/4/2006, 35 dias após expirado o prazo estipulado no OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 443/2006,

O Superintendente de Registro de Valores Mobiliários, no uso de suas atribuições exclusivas, achou por bem aplicar, ao Administrador da Fundo em tela, multa cominatória de R\$ 200,00 por cada dia de atraso no cumprimento da exigência.

Uma vez que a data limite para entrega do citado documento foi 14/3/2006 e sua entrega efetiva se deu em 19/4/2006, o período de atraso foi de 35 dias, totalizando R\$ 7.000,00;

3.3 Esclarecemos que o pedido de prorrogação do prazo para o envio da autorização da BOVESPA não foi recepcionado devido à argumentação apresentada pelo Recorrente, que em sua requisição imputa à BOVESPA a responsabilidade pelo atraso na apresentação do documento;

3.4 A Instrução é clara quanto à obrigatoriedade da negociação das cotas em mercado secundário, sendo obrigação do administrador do Fundo requerer da BOVESPA o envio do documento à CVM. Este procedimento é prática já comum no mercado de capitais brasileiro, posto que o produto FIDC, mesmo sendo um instrumento de captação de recursos novo em termos cronológicos, é conhecido e bastante utilizado pelos principais bancos e instituições

financeiras atuantes no País e fora dele;

3.5 Assim sendo, o atraso na apresentação do documento não se justifica por dúvida quanto a sua necessidade ou tampouco por culpa da BOVESPA, que tão somente aguarda a provocação do administrador do FIDC para que seja remetida à CVM a autorização em tela;

3.6 Concordamos com o Recorrente, quando este afirma ser tempestivo o recurso apresentado;

3.7 O Recorrente equivoca-se quando afirma que a correspondência GAE 800/06, encaminhada pela BOVESPA a esta Autarquia, é datada de 19/3/2006. A referida correspondência é datada de 19/4/2006;

3.8 Do acima exposto, observamos que não somente é razoável como também prudente a aplicação da multa cominatória, posto que se assim não o fizesse o Superintendente de Registro, abrir-se-ia um precedente para que atrasos de semelhante amplitude e motivação pudessem ocorrer sem qualquer óbice, diminuindo desta forma a eficiência no mercado de capitais brasileiro. Desta forma fica clara a fiel observância, não somente ao Princípio da Razoabilidade, como também o da Prudência, além dos demais Princípios que regem o Direito Administrativo;

3.9 Faz-se prudente elucidar alguns equívocos cometidos pelo Recorrente em sua argumentação:

- i. A concessão do registro automático para FIDCs fechados é condicionada a apresentação dos documentos e informações previstos no artigo 8º, § 1º e no art. 20 da Instrução, cumulativamente e não isoladamente como expôs o Recorrente, conforme exposto no § 2º do art. 8º da Instrução.
- ii. A norma que regula a oferta de cotas de FIDC é a Instrução CVM nº 356/01, sendo que a Instrução CVM nº 400/03 aplica-se de forma suplementar, regulando tão somente os pontos não contemplados na norma específica ao caso;
- iii. A apresentação do documento da BOVESPA não está atrelada à concessão do registro de distribuição, entretanto sua apresentação é obrigatória. O Parágrafo único do art. 17 da Instrução não deixa dúvida quanto a este aspecto:

"As cotas de fundo fechado colocadas junto a investidores deverão ser registradas para negociação secundária em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado..."

Logo fica explícita a obrigatoriedade da apresentação do documento supramencionado, visto que esta é a forma material de comprovação da admissão das cotas do Fundo à negociação. Ademais, o envio de tal documento comprobatório é obrigatório não somente para os FIDCs, como também para todo e qualquer valor mobiliário sujeito à negociação em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado;

3.10 Outro aspecto em que o Recorrente engana-se é quanto à natureza jurídica da multa cominatória, que o mesmo afirma ser uma penalidade. Vejamos o que reza a Lei 6.385/76 sobre o assunto:

"Art. 9º A Comissão de Valores Mobiliários, observado o disposto no § 2º do art. 15, poderá:

...

II - intimar as pessoas referidas no inciso I a prestar informações, ou esclarecimentos, sob cominação de multa, sem prejuízo da aplicação das penalidades previstas no art. 11;"

Do texto acima observamos que a multa cominatória não se confunde com a multa explicitada no inciso II do art. 11 da Lei supracitada, visto que o legislador fez questão de frisar esta diferenciação no momento em que as menciona separadamente e não a inclui no rol das penalidades.

De forma a não restar dúvida sobre a natureza da multa cominatória reportamo-nos também a Instrução CVM nº 273/98, a qual descreve todas as características da citada multa, que em muito diferem das características da multa disposta no inciso II do art. 11 da Lei 6.385/76;

3.11 No que concerne ao indeferimento da prorrogação do prazo de distribuição pública das cotas do Fundo, informamos que este se deu devido a outro equívoco encontrado no presente recurso, quando na primeira documentação a respeito, protocolada nesta CVM, o Recorrente afirmava já terem sido integralmente distribuídas as cotas do Fundo, informação esta retificada em documentação protocolada pelo Recorrente posteriormente;

3.12 Devido à grande demanda imposta a esta Superintendência no momento, devido a fatores perfeitamente naturais, dada à atual expansão do mercado de valores mobiliários brasileiro, achou por bem esta SRE apreciar a prorrogação acima enunciada no âmbito do presente recurso.

4 Conclusão:

Pelo acima exposto, esta GER-1 não se opõe à concessão da prorrogação do prazo de distribuição das cotas do Fundo, entretanto entende ser devida a multa cominatória aplicada ao Recorrente, tanto no que concerne ao valor designado quanto à motivação de sua aplicação.

Em conseqüência, propomos encaminhar ao SGE o presente recurso, nos termos da Deliberação CVM nº 463/03, solicitando, ainda, que esta SRE/GER-1 seja relatora da presente matéria.

Atenciosamente,

(Original assinado por)

Reginaldo Pereira de Oliveira

Gerente de Registro 1

Ao SGE, autorizo a prorrogação de prazo requerida e mantenho a decisão da aplicação de multa cominatória, nos termos propostos pelo GER-1.

(Original assinado por)

Carlos Alberto Rebello Sobrinho

Superintendente de Registro de Valores Mobiliários