

Para: SMI MEMO/GII-3/Nº 005/2008

De: GII-3 DATA: 18.03.2008

Assunto: Recurso contra aplicação de multa cominatória

Referência: Processos CVM nº RJ2008/ 1899, 1901, 1902, 1903, 1904, 1906, 1907, 1908, 1909, 1910 e 1911.

I – Introdução

O art. 71 da Instrução CVM nº 409/04 determina que:

"Art. 71. O administrador deve remeter, através do Sistema de Envio de Documentos disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, os seguintes documentos, conforme modelos disponíveis na referida página:

I – informe diário, no prazo de 2 (dois) dias úteis;

II – mensalmente, até 10 (dez) dias após o encerramento do mês a que se referirem:

a) balancete;

b) demonstrativo da composição e diversificação de carteira; e

c) perfil mensal.

III – anualmente, no prazo de 90 (noventa) dias, contados a partir do encerramento do exercício a que se referirem, as demonstrações contábeis acompanhadas do parecer do auditor independente.

IV – formulário padronizado com as informações básicas do fundo, denominado "Extrato de Informações sobre o Fundo", sempre que houver alteração do regulamento, na data do início da vigência das alterações deliberadas em assembléia."

O art. 118 da mesma Instrução dispõe que:

"Art. 118 - Sem prejuízo do disposto no art. 11 da Lei n.º 6.385/76, o administrador estará sujeito à multa diária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), em virtude do não atendimento dos prazos previstos nesta Instrução."

A Instrução CVM Nº 447, de 11 de janeiro de 2007, em seu art. 2º criou o e-mail de aviso de atraso com futura incidência de multa e em seu art. 1º também estabeleceu que a cobrança seria a partir do dia seguinte à comunicação do atraso.

Conforme disposto na Instrução CVM Nº 452, de 30 de abril de 2007, só é possível multar se, no prazo de 5 dias úteis, for enviado um e-mail de alerta ao fundo avisando que o mesmo será multado se o documento não for entregue. Se este comunicado não ocorrer, em 5 dias úteis, a multa fica inviabilizada. A mesma Instrução estabelece que a multa cominatória incidirá pelo prazo máximo de 60 dias (art. 14).

Os recursos de que tratam os presentes processos, referem-se à multa cominatória pelo atraso do documento "Informe Diário", referente a data de 21/11/2007, que deveria ter sido entregue à CVM até 23/11/2007. O atraso no envio foi alertado ao administrador através de e-mail enviado em 26/11/2007 (fl. 07) e as multas foram geradas em 14/02/2008.

II – Dados da Multa Cominatória

Nome do Administrador do Fundo: BRB DTVM S/A

Nome dos Fundos que atrasaram a entrega do documento:

- o FUNDO DE INVESTIMENTO REFERENCIADO BRB LIDER 30 DIAS DI – Processo CVM nº RJ2008/1899,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO MULTIMERCADO BRB MULTICAPITAL – Processo CVM nº RJ2008/1901,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB MAIS – Processo CVM nº RJ2008/1902,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB LIQUIDEZ – Processo CVM nº RJ2008/1903,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB FINANCIAL – Processo CVM nº RJ2008/1904,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB FEDERAL INVEST – Processo CVM nº RJ2008/1906,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO RENDA FIXA BRB EXECUTIVO – Processo CVM nº RJ2008/1907,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB CELEIRO – Processo CVM nº RJ2008/1908,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM COTAS DE FUNDOS DE INVESTIMENTO MULTIMERCADOS BRB MULTIPERFORMANCE - Processo CVM nº RJ2008/1909,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM AÇÕES BRB PETROVALE – Processo CVM nº RJ2008/1910 e
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM AÇÕES BRB AÇÕES – Processo CVM nº RJ2008/1911.

Nome do documento em atraso: Informe Diário, previsto no art. 71, inc. I da Instrução CVM nº 409/04.

Competência do documento: 21 de novembro/2007

Prazo final para entrega do documento, conforme Instrução CVM nº 409/04: 23/11/2007

Data do envio do e-mail de alerta de atraso: 26/11/2007

Data de entrega do documento na CVM: 21/02/2008 (fl. 10)

Número de dias de atraso cobrado na multa: 60 dias, conforme limite estabelecido no art. 14 da Instrução CVM nº 452/07

Valor da multa por fundo: R\$ 12.000,00 (doze mil reais)

Número dos ofícios que comunicaram a aplicação da multa:

- o FUNDO DE INVESTIMENTO REFERENCIADO BRB LIDER 30 DIAS DI – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 86/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO MULTIMERCADO BRB MULTICAPITAL – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 85/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB MAIS – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 84/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB LIQUIDEZ – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 83/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB FINANCIAL – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 82/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB FEDERAL INVEST – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 81/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO RENDA FIXA BRB EXECUTIVO – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 80/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM RENDA FIXA BRB CELEIRO – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 79/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM COTAS DE FUNDOS DE INVESTIMENTO MULTIMERCADOS BRB MULTIPERFORMANCE - OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 78/08,
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM AÇÕES BRB PETROVALE – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 88/08 e
- o FUNDO DE INVESTIMENTO EM AÇÕES BRB AÇÕES – OFÍCIO/CVM/SMI/MC/Nº 87/08.

Data da emissão dos ofícios de multa: 14/02/2008

III – Dos Fatos

Em 26/11/2007 o sistema de multas cominatórias detectou que os fundos citados no item II.2 não haviam entregue o documento "Informe Diário" relativo ao dia 21 de novembro/2007.

Assim sendo, foi encaminhado para o endereço eletrônico ddaretvtm@dtvm.brb.com.br, cadastrado na CVM como do diretor responsável pelos fundos (Sr. ROGERIO MAGALHÃES NUNES), o e-mail de alerta de atraso de documento (fl. 07).

Em 14/02/2008, considerando que os documentos ainda não tinham sido recebidos pela CVM, foram emitidos os ofícios de multa citados no item II.10.

IV – Do Recurso

Das alegações apresentadas pelo requerente há que se citar:

O recorrente alega que a Instrução CVM nº 452/07 pretendeu regulamentar no âmbito da CVM a imposição de multas cominatórias, ordinárias e extraordinárias, às pessoas que deixarem de enviar informações periódicas ou eventuais, em cumprimento aos atos normativos ou de ordens específicas da mesma (art. 1º).

Através das disposições normativas previstas na referida Instrução para a aplicação de multa cominatória ordinária, a CVM estabeleceu um procedimento prévio obrigatório para a aplicação da multa, que tem como pressuposto assegurar às pessoas omissas no cumprimento de suas obrigações e possibilidade de regularizar a referida falha espontaneamente, sem a aplicação de qualquer penalidade.

Nesse sentido, deverá o Superintendente da área responsável, após verificar a não entrega do documento periódico, notificar de plano o fato ocorrido à pessoa responsável, por intermédio de comunicação específica prevista no art. 11 da mencionada Instrução, com vistas à sua regularização, para posteriormente, mantendo-se omissos o responsável no prazo indicado, aplicar a multa cominatória devida à espécie.

A comunicação específica é peça fundamental antes de qualquer punição, ou seja, é requisito indispensável para a aplicação da multa cominatória ordinária quando o responsável, devida e previamente notificado, não regularize sua situação junto à CVM.

Nos casos sob exames, os fundos ou mesmo o recorrente em momento algum receberam qualquer comunicação da CVM sobre as informações dos Informes Diários, data-base 21/11/2007, seja por fax, meio eletrônico ou por carta com aviso de recebimento, como reza a norma em debate. Não há registro na instituição administradora do recebimento de qualquer correspondência sobre o assunto, por qualquer meio.

Os fundos ou mesmo o recorrente só tomaram conhecimento do ocorrido quando da cientificação das multas aplicadas pela Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários, através de Ofícios, não lhes sendo dado o direito de regularizarem a pendência de forma espontânea, sem aplicação da penalidade, como determina a norma em apreço. Tão logo o requerente tomou conhecimento da falha cometida, os Fundos regularizaram de imediato a pendência junto à CVM.

Finalmente, requer que os recursos sejam acolhidos e providos no seu mérito, para fins de cassação integral da decisão do Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários, com vistas a tornar nula de pleno direito a aplicação da multa cominatória ordinária, no valor de R\$ 12.000,00 por Fundo.

V – Do entendimento da GII-3

Em 25/09/2007 a SMI emitiu o OFÍCIO-CIRCULAR / CVM / SMI / Nº 004 / 2007, que comunicava aos administradores de fundos de investimento o início de funcionamento do novo sistema de multa cominatória da CVM e solicitava a atualização cadastral dos dados do diretor responsável pelo fundo até 01/10/2007, uma vez que o alerta de atraso de documentos seria enviado para esse endereço.

Também sugeria que a partir daquela data fosse verificada diariamente a existência de mensagens da CVM no endereço eletrônico informado, de forma que providências fossem tomadas para que os demonstrativos, eventualmente em atraso, fossem enviados.

O art. 11 da Instrução CVM nº 452/07 dispõe que:

"Art. 11. As comunicações previstas nesta Instrução serão efetuadas:

I - por fax ou meio eletrônico, caso os dados necessários constem do cadastro do participante;

.....”
Em 26/11/2007, foi encaminhado um e-mail para o endereço ddaretdtvm@dtvm.br.com.br, alertando a falta do Informe Diário de 21/11/2007 dos fundos na base de dados da CVM (fl. 07). O citado endereço eletrônico é o cadastrado na CVM como sendo o do administrador dos fundos (fl. 08).

Assim sendo, a alegação do recorrente de que não recebeu o e-mail de alerta não pode prosperar, já que o e-mail é uma forma de comunicação válida segundo a Instrução CVM nº 452/07 e a SMI, através do OFÍCIO-CIRCULAR / CVM / SMI / Nº 004 / 2007, solicitou a atualização cadastral dos dados do diretor dos fundos.

Caso esse recurso seja aceito, toda multa cominatória poderá ser cancelada com a alegação de que o diretor não recebeu o e-mail de alerta de atraso do documento.

VI – Conclusão

Pelo acima exposto somos pelo indeferimento dos recursos apresentados nos processos citados no item II.2, com a manutenção das multas cominatórias aplicadas.

Atenciosamente,

Original assinado por

Luiz Américo de Mendonça Ramos

Gerente de Investidores Institucionais – 3

(Interino)

OFÍCIO-CIRCULAR / CVM / SMI / Nº 004 / 2007

Rio de Janeiro, 25 de setembro de 2007.

Assunto: Novo sistema de multas cominatórias / Atualização Cadastral do e-mail do Diretor

Prezado Senhor,

A Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários comunica aos administradores de fundos de investimento que brevemente entrará em funcionamento o novo sistema de multa cominatória da CVM.

2. Esse novo sistema contará com uma funcionalidade destinada a comunicar aos administradores o eventual atraso na entrega dos demonstrativos. Essa comunicação se dará através de e-mail encaminhado diretamente para o diretor responsável pelo fundo, no endereço eletrônico cadastrado na CVM. Conforme art. 12 da INSTRUÇÃO CVM Nº 452/07, a multa cominatória começará a fluir no dia seguinte ao recebimento da comunicação, e não incluirá em seu cômputo o dia em que houver sido cumprida a obrigação.

3. Considerando que durante a fase de testes observamos que alguns endereços eletrônicos apresentavam caracteres inválidos ou estavam desatualizados, solicitamos aos administradores que realizem até o dia 01 de outubro de 2007 a atualização dos dados do diretor responsável pelos fundos, através do envio do formulário cadastral de administrador de carteira (Anexo III da Instrução CVM nº 306/99), por meio do site da CVM, utilizando a seqüência de links abaixo:

CVMweb > Envio de Documentos > Envio de documentos via Formulário > Informe Cadastral (selecionar a pessoa física) > Tipo de Informe (selecionar Eventual)

4. Finalmente, sugerimos que a partir desta data seja verificada diariamente a existência de mensagens da CVM no endereço eletrônico informado, de forma que providências sejam tomadas para que os demonstrativos, eventualmente em atraso, sejam enviados.

Atenciosamente,

Original assinado por

WALDIR DE JESUS NOBRE

Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários