

Para: SIN MEMO/GIF/Nº 172/2009

De: GIF DATA: 11/05/2009

Assunto: Encaminhamento de Pedido de Reconsideração – Processo CVM nº RJ 2009/ 1596

Senhor Superintendente,

O presente memorando analisa o pedido de reconsideração da decisão do Colegiado da CVM, que, em reunião realizada em 10/03/2009, manteve a multa cominatória aplicada pela SIN contra a OLIVEIRA TRUST DTVM S/A pelo atraso no envio de informações obrigatórias de fundos de investimento.

I – Dos Fatos

O requerente em seu pedido de reconsideração faz várias reclamações acerca do entendimento da área técnica a respeito da aplicação das multas. Dessa forma, seguem as considerações desta área técnica a respeito dos diversos pontos citados no Pedido de Reconsideração da Oliveira Trust.

O requerente afirma que na manifestação da área técnica pouco se falou das alegações contidas em seu Recurso. Entendemos que num memorando se procure resumir os principais pontos do recurso, uma vez que este se encontra integralmente no corpo do processo para a leitura e análise dos interessados, não cabendo, desta forma, a reprodução integral das alegações do recurso. Acreditamos que não houve omissão por parte da área técnica de nenhum aspecto principal das alegações apresentadas. Não só os argumentos julgados fundamentais foram efetivamente considerados, mas também outras questões foram levantadas na análise do recurso.

Ainda, o requerente alega que a decisão do Colegiado da CVM foi "duplamente omissa" porque, por um lado, cita apenas "*parte dos argumentos levantados pela Requerente sem rechaçá-los sob qualquer aspecto, mesmo que de maneira breve ou sucinta*". Comprova-se, assim, o equívoco do requerente pois vários argumentos levantados foram efetivamente rechaçados. Ainda, segundo o requerente, a omissão da decisão do Colegiado teria ocorrido ao não apreciar "*argumentos fundamentais para a análise do caso em questão*". Na verdade, todos os argumentos julgados fundamentais foram apresentados pela área técnica em seu memorando. A fundamentação contida no memorando da área técnica, ao contrário do afirmado no pedido de Reconsideração, deu toda atenção aos argumentos trazidos pelo requerente.

Em relação ao efeito suspensivo solicitado, reiteramos que o mesmo seria totalmente desnecessário dado o prazo suficiente para o recurso ser analisado e julgado pelo Colegiado da CVM, o que de fato ocorreu. Deve-se observar que é importante para o bom funcionamento do instrumento da multa cominatória, que eventuais recursos sejam analisados sobre o efeito devolutivo, conforme previsão legal, restringindo a concessão do efeito suspensivo aos casos onde houver justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da decisão. Logo, antes do vencimento das multas, o efeito suspensivo não produz nenhum efeito adicional para o recorrente. Como havia tempo hábil para submeter o recurso à decisão final do Colegiado da CVM, não foi necessário o envio à Presidente da CVM do pedido para reexame.

O recorrente, então, enumera os argumentos que, supostamente, teriam sido ignorados ou não respondidos e que causariam a necessidade de reapreciação do presente caso:

- i. A evidente boa-fé da requerente pelo fato de ter entregue, na data correta, os informes diários (só que sobre uma data-base equivocada);*

Na imposição de multa cominatória não cabe ao superintendente que aplica a multa julgar a boa-fé do supervisionado, devendo ater-se ao cumprimento ou não da obrigação prevista na Instrução.

- ii. O fato de que, em virtude das circunstâncias específicas do caso concreto, a multa não teve a capacidade de compelir a Requerente a prestar as informações, uma vez que, a juízo da Requerente, tais informações já haviam sido fornecidas ao órgão regulador;*

Ao contrário do alegado pelo Requerente, a multa teve sim a capacidade de compeli-lo a prestar as informações que somente foram enviadas após o recebimento dos Ofícios de Multa.

- iii. A absurda desproporção entre a multa aplicada e o dever descumprido pela Requerente, a qual, inclusive, supera multas de processos administrativos sancionadores;*

A multa foi cobrada inteiramente seguindo os ritos das Instruções nºs 409 e 452, que imputam R\$ 200,00 por dia de atraso, limitado a 60 dias. Se os e-mails emitidos não tivessem sido desprezados, rapidamente o erro teria sido sanado, o que não ocorreu. Diante disso, o valor total da multa é apenas consequência de vários erros cometidos pelo administrador cujos insistentes avisos para corrigi-los foram simplesmente ignorados.

Ainda quanto ao argumento contido no item iii acima, o Requerente afirma que "*por um mesmo erro, recebeu um total de 54 multas cominatóriase que trata-se de uma só conduta.... e não do não envio de uma única informação de diversos fundos administrados pelo mesmo administrador, que é o caso dos precedentes citados na decisão da GIF*". Alega que há uma clara diferença entre um administrador de vários fundos que deixa de enviar a informação, pois este estaria incorrendo em mais de um erro, diferentemente do caso do Requerente, que se refere à informação de um único fundo. Afirma que "*seria melhor à Requerente, ao invés de ficar submetida ao pagamento de multa cominatória, responder a Termo de Acusação em processo sancionador*". Pleiteia, então, somente a aplicação razoável das multas e não o seu cancelamento.

Entendemos que não existe muita diferença, ao contrário que alega o Requeute, entre um administrador que deixa de enviar a informação de diversos fundos um dia e o administrador que deixa de enviar vários dias a informação de um único fundo. A tese de uma única falta é mais provável no primeiro caso do que no segundo, pois o administrador pode alegar que as faltas tiveram origem comum, como, por exemplo, uma paralisação do sistema de controle naquele dia. Já no segundo caso, o sistema teria que falhar diariamente, sem que ninguém percebesse o problema.

Quanto à alegação de que o critério de cobrança "*deve ser percebido com a razoabilidade pelo aplicador da norma em casos concretos*" o Colegiado da CVM foi unânime em sua apreciação do Recurso, não havendo questionamento sobre o valor cobrado. Também afirma: "*a razoabilidade que se impõe à análise do caso consiste, igualmente, no reconhecimento de que a legislação da CVM menciona a aplicação de multa pelo não envio de informações, não tratando de equívocos no conteúdo da informação prestada. O erro no conteúdo da informação é diverso de sua não prestação*". Na verdade, o que efetivamente ocorreu é que os Informes Diários, durante três meses não foram disponibilizados. A informação não foi efetivamente prestada.

Ainda quanto ao argumento da razoabilidade da aplicação de multas cominatórias em valor tão elevado, devemos lembrar a decisão do Colegiado da CVM, que em reunião realizada em 01/04/2008, decidiu manter a multa de R\$ 120.000,00 pelo atraso na entrega do informe diário de um único dia dos fundos administrados pela BRB DTVM S.A. Também em reunião realizada em 26/02/2008 foi mantida a multa de R\$ 120.000,00 pelo atraso na entrega do documento "Perfil Mensal" de setembro/2007 de alguns fundos administrados pela UBS Pactual Serviços Financeiros S.A. DTVM. Na reunião de 19/02/2008 já havia sido mantida a multa de R\$ 120.000,00 aplicada também ao UBS Pactual pelo atraso do mesmo documento de outros fundos administrados. Nenhuma das multas cominatórias de fundos de investimento, aplicadas a partir de dezembro de 2007, segundo o rito estabelecido na

Instrução CVM nº 452/07, considerou a falta do envio da informação pelo administrador ou o envio da informação errada como um único evento, atribuindo uma multa para cada documento e para cada fundo.

O Recorrente também afirma que "*há, por parte da área técnica, um equívoco com relação ao que se deve entender por tratamento isonômico*". Contudo, este argumento não se sustenta uma vez que, na interpretação do Recorrente, não está havendo isonomia porque simplesmente a regra da CVM vem sendo aplicada de maneira errada. A sua crítica na verdade é contra a regulamentação em vigor e afirma: "*o presente caso é emblemático, pois revela com maior nitidez, em virtude do alto valor alcançado, a distorção que o critério que vem sendo aplicado gera*".

Isto posto, quanto ao efeito educativo e à isonomia com os demais participantes do mercado, isto só reforça o comprometimento desta área técnica de tratar igualmente, todos os seus regulados, sem privilégios ou favorecimentos, nem interferências externas, respeitando a regulamentação da CVM.

É interessante observar que o recorrente em nenhum momento cita: 1- o fato de que poderia ter tomado alguma atitude ao receber o total de 126 e-mails da CVM; 2- a fragilidade de seus controles internos ; 3- o erro somente foi corrigido após o recebimento do Ofício de Multa.

II – Do pedido

O Requerente, por fim, requer a re-análise dos argumentos apresentados com a conseqüente reconsideração do recurso, tendo presente a omissão da decisão da SIN que fundamentou a decisão do Colegiado que negou provimento ao recurso contra a aplicação de multas cominatórias referentes aos Ofícios CVM/SIN/MC3 nºs 66 a 70 de 2009.

Requer, ainda, que haja uma conexão das causas, por meio do julgamento conjunto ou da reunião dos Processos CVM RJ nºs 1080, 1596 e 2207 / 2009

III – Da conclusão

Informamos que o Processo CVM nº RJ 2009/1080 já teve o pedido de reconsideração analisado pelo Colegiado da CVM, que em reunião realizada em 28/04/2009 negou o pedido formulado pela OLIVEIRA TRUST DTVM S/A.

Quanto ao Processo CVM nº RJ 2009/2207, este encontra-se em fase de análise do recurso apresentado, aguardando a manifestação do administrador em relação às multas dos dias 18 a 30/12/2008, que foram enviadas recentemente pela Gerência de Arrecadação.

Finalmente, considerando que o presente Pedido de Reconsideração não agrega nenhum fato novo ao pedido anterior, analisado em 28/04/2009 pelo Colegiado, e certos de termos esclarecido o posicionamento desta área técnica sobre as alegações apresentadas, submetemos o presente Pedido à apreciação do Colegiado.

Atenciosamente,

Original Assinado Por

Luiz Américo de Mendonça Ramos

Gerente de Acompanhamento de Fundos