

À SOI,

O presente processo trata de recurso apresentado pela Banif Corretora de Valores e Câmbio S.A. ("Banif", "Instituição" e "Requerente") (folhas 01 a 36), protocolado nesta Comissão em 22.04.09 e recebido nesta área em 29.04.2009 (folhas 37 e 38), em face da imputação, por esta Comissão, de multa no valor de R\$ 30.000,00 (Trinta mil reais) pelo não atendimento, por 60 (sessenta) dias, ao pedido de informações formulado através do OFÍCIO SOI/GOI-1/Nº 650/2008 de 08.05.2008 (folhas 53),

DOS FATOS:

Recebemos reclamação de investidor no sentido de que a Banif havia descumprido o prazo definido no Aviso aos Acionistas de 29.06.07, que tratava do aumento de capital da JBS S.A. (folhas 39 a 41)

Nos termos reclamados, representante da Banif teria informado ao investidor que o prazo de negociação dos direitos de subscrição havia encerrado em 24.07.07 e o de subscrição em 27.07.07, no entanto, conforme o referido Aviso aos Acionistas (folhas 45), o prazo para subscrição era de 02.07.07 a 31.07.07, não havendo qualquer menção ao prazo para a negociação do direito.

Visando à verificação dos fatos, esta área, em 29.08.07, expediu o OFÍCIO/CVM/SOI/GOI-1/Nº 1209/2007 à Banif (folhas 42), que foi atendido em 11.09.2007 (folhas 44), dentro do prazo fixado. No entanto, nos esclarecimentos prestados, a Banif limitou-se a afirmar que não havia irregularidade no procedimento adotado e que os prazos haviam sido cumpridos, sem adentrar no fato de que o prazo de subscrição definido pela Companhia era 31.07.08 e não 27.07.08, conforme informado por aquela instituição ao reclamante.

Em face do exposto, foram expedidos 03 Ofícios à Banif (folhas 47, 49 e 53), o último, Ofício nº 650/2008, de 08.05.08 (folhas 53), com previsão de multa e prazo de atendimento de 20 (vinte) dias, solicitando esclarecimentos específicos sobre o não cumprimento do referido prazo, que somente foi atendido em 22.10.08 (folhas 67), com 159 (Cento e cinqüenta e nove) dias contados do seu recebimento, conforme Aviso de Recebimento do Correio (folhas 54).

Salientamos que foram cumpridos os procedimentos definidos na Instrução CVM nº 452, tendo esta área alertado, por e-mail, à Banif que seria expedida solicitação com previsão de multa (folhas 52). A Banif recebeu o e-mail (folhas 57), solicitando o envio da documentação por fax o que foi realizado na mesma data (folhas 56).

Considerando o não atendimento à solicitação desta Comissão dentro do prazo definido, foram expedidos o Ofício nº 829/2008 de 12.06.08 (folhas 60 e 61), alertando do início da contagem para a imputação da multa e dos procedimentos que seriam adotados à questão e, decorridos 60 (sessenta) dias do não atendimento, enviamos o Ofício nº 1116/08 de 22.08.08 (folhas 63), cientificando da imputação da multa e da possibilidade de apresentação de recurso.

Em face da não apresentação de recurso, foi expedida a respectiva PECAM em 15.09.2008 (folhas 65).

Cabe mencionar que todos os Ofícios foram recepcionados pela Banif, conforme comprovam os respectivos Avisos de Recebimento do Correio.

DO RECURSO:

Após referendar os procedimentos acima descritos, a requerente alega:

- Que as diretrizes que norteavam o exercício do direito de subscrição estavam previstos na CBLC – Câmara de Liquidação de Custódia, razão pela qual não teria qualquer responsabilidade pelo prejuízo suportado pelo investidor;
- Que respondeu a primeira solicitação desta Comissão, contida no OFÍCIO nº 1209/2007, no prazo estipulado, tendo prestado as informações sobre a parte que lhe cabia, razão pela qual deixou de responder os Ofícios subseqüentes, não cabendo, portanto, a imputação da multa, considerando ter entendido que a resposta ao primeiro Ofício havia sido suficiente;
- Destacou o entendimento do Colegiado desta Comissão, em reunião realizada em 17.10.2006, referente a Recurso contra decisão desta Superintendência, em face de multa aplicada às Indústrias Azulejos da Bahia S.A., no sentido de que os questionamentos impropriedades não ensejam a aplicação de multa cominatória;
- Ressalta que, *"além de responder o Ofício nº 1116/2008, considerado extemporâneo, recolheu o valor da multa, apesar de entendê-la indevida, razão pela qual pleiteia sua restituição."*;
- Ademais, entende que, ainda que a multa seja devida, ela deveria ser aplicada, nos termos do parágrafo 9º, do artigo 11, da Lei nº 6.385/76, que prevê que, na aplicação das penalidades previstas naquele dispositivo legal, deverão ser considerados o arrependimento eficaz e o arrependimento posterior, por entender que a última resposta dada, objeto da multa, deveria ser caracterizada como arrependimento posterior, que influiria diretamente na quantificação da multa, entendendo-a *"exorbitante"*.
- Aduz que a imposição da multa tal como efetuada fere os princípios administrativos da moralidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, previstos no artigo 37 da Constituição Federal e artigo 2º, da Lei nº 9.784/99, *"tendo em vista a resposta apresentada tempestivamente, bem como o arrependimento posterior, a CVM deveria ter agido com presteza, eficiência e boa-fé, considerando cumprida a obrigação"*;
- Corroborando os referidos artigos da Constituição Federal e da Lei nº 9.784/99, a Banif destacou os entendimentos do Colegiado desta Comissão nos recursos de multa cominatória da Paranapanema (reunião de 21.08.2007) e da concessão de direito de voto aos preferencialistas da Plascar (reunião de 21.10.2002), assim como em recurso do Conselho de Contribuintes.

DA ANÁLISE:

Conforme o Aviso de Recebimento do Correio, o OFÍCIO Nº 1116/2008 (folhas 63), que cientificou da cobrança da multa e da abertura do prazo para o recurso, foi recebido pela instituição em 26.08.08 (folhas 64) e o recurso protocolado nesta Comissão em 22.04.09, o que torna o presente recurso intempestivo.

Quanto ao procedimento adotado pela instituição, em análise efetuada pela SRE e SMI em questão similar, posterior à presente reclamação (folhas 68 a 70), verificou-se que os prazos praticados pelas instituições financeiras para habilitação de clientes em ofertas públicas, por razões de ordem operacional, diferem daqueles constantes dos Avisos aos Acionistas e dos Prospectos da Distribuição, tendo aquelas áreas acordado que, nos próximos prospectos, seria incluído um alerta específico sobre a diferença de datas.

No que concerne à alegação da Banif de que teria atendido a esta Comissão quando da primeira solicitação, cabe mencionar que os esclarecimentos prestados apenas relatavam que teriam sido cumpridos os prazos, sem qualquer explicação sobre a diferença de prazos, objeto da reclamação apresentada.

Cabe ainda ressaltar, que a segunda solicitação desta Comissão foi bem específica ao acusar o recebimento do primeiro esclarecimento, solicitando melhores informações sobre a diferença de datas (folhas 49).

A aplicabilidade do parágrafo 9º, do artigo 11, da Lei nº 6.385/76, ao presente caso, resta prejudicada pelo fato de não estarmos tratando de irregularidade praticada pela Banif, razão pela qual não há que se falar em arrependimento eficaz ou posterior, mas do não cumprimento de ordem específica emitida por esta Comissão, fato este que enseja a multa extraordinária.

No que se refere à argumentação de a multa estar ferindo os princípios administrativos da moralidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, cabe mencionar que, para o atendimento ao pedido de esclarecimentos desta Comissão, foi necessário à expedição de 05 ofícios, o que decerto atrasou o atendimento ao acionista.

Em face do exposto, considerando que não foram observadas irregularidades na imputação da multa cominatória, não tendo a Instituição trazido quaisquer elementos que justificassem o seu afastamento por esta área, propomos a manutenção da medida punitiva e o envio do presente processo ao SGE, com sugestão de que a questão seja apreciada pelo Colegiado desta Comissão.

À sua consideração,

Sheila Cardia de Lima

GOI-1 – Em, 04.05.2009

Ao SGE,

Em face do exposto na análise da gerência, somos pela manutenção da astreinte, por não vislumbrarmos elementos capazes de determinar a anulação da multa cominatória.

Nesses termos, faço o encaminhamento do presente processo, com sugestão de remessa ao Colegiado.

Rio de Janeiro, 11 de maio de 2009.

José Alexandre Cavalcanti Vasco

Superintendente de Proteção e Orientação aos Investidores