

Interessados:

Credit Suisse International
 Credit Suisse Próprio Fundos de Investimento em Ações
 Credit Suisse Securities (USA) LLC

Assunto: Pedido de reconsideração de decisão do Colegiado que negou provimento ao Recurso contra decisão da SMI

Diretora Relatora: Ana Dolores Moura Carneiro de Novaes

Relatório

I. Objeto.

1. Trata-se de Pedido de Reconsideração apresentado por Credit Suisse International, Credit Suisse Próprio Fundos de Investimento em Ações e Credit Suisse Securities (USA) LLC, ("Recorrentes") contra decisão unânime do Colegiado, de 18/12/12, que manteve o posicionamento da Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários – SMI, negando o pedido de acesso à "denúncia informal" que teria sido utilizada no âmbito dos PAS RJ2009/13459 e RJ2010/4206.

II. Histórico do Processo.

2. Conforme relatado na ocasião do julgamento do Recurso, os Recorrentes, em 15/04/11 apresentaram Recurso contra decisão da SMI que negou o pedido de acesso à "denúncia informal" (fls. 01/17).
3. Com base no direito à informação garantido constitucionalmente os Recorrentes também protocolaram, em 24/02/11 (fls. 18/22), pedido de informações a respeito da "origem da 'denúncia informal', indicando qual membro do Colegiado a recebeu e de que forma ela foi transmitida a SMI para apuração dos fatos", assim como do "inteiro teor da 'denúncia informal' recebida, sendo concedido acesso irrestrito não só à mencionada 'denúncia informal', mas a todo e qualquer documento que a ela se refira".
4. A Procuradoria Federal Especializada ("PFE"), em parecer expedido para um pedido semelhante que os requerentes fizeram no âmbito do Processo Administrativo Sancionador CVM nº 2009/13459, entendeu que o pleito dos Requerentes deveria ser negado principalmente porque a "denúncia informal" teria sido apenas um elemento adicional no âmbito das investigações que já vinham sendo conduzidas pela área técnica (fls. 44/55). Seguindo este posicionamento, a SMI também negou tal acesso.
5. Os requerentes, então, recorreram da decisão da SMI (fls. 01/17), aduzindo que as informações sobre a "denúncia informal" foram solicitadas sob a ótica do direito essencial de acesso à informação e que a PFE e a SMI restringiram-se a analisar a viabilidade da utilização da "denúncia informal" no âmbito dos processos acima mencionados. Assim, e porque as informações solicitadas podem fundamentar outras medidas da parte dos recorrentes, a CVM teria o dever de lhes fornecer as informações solicitadas. E este dever, segundo os recorrentes, não esbarraria no fato de a denúncia ser informal ou apócrifa, pois "a CVM possui meios para reunir as informações necessárias".
6. A SMI, em memorando de 02/05/11 (fls. 56/57), reafirmou a sua decisão de não conceder a informação solicitada pelos recorrentes, pois entendeu, basicamente, que as informações constantes da versão do relatório de análise acostado aos autos do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2009/13459 já supririam as necessidades dos recorrentes. Segundo a área técnica, além das informações ali constantes, não haveria mais nada a acrescentar sobre a tal denúncia.
7. O Diretor Alexsandro Broedel Lopes, Relator original deste processo, levou o pleito a uma discussão ainda preliminar, sem apresentação de voto, à reunião do Colegiado de 24/05/11. Naquela ocasião, O Diretor Octavio Yazbek pediu vista dos autos. Com a saída do referido diretor, no fim de 2011, a relatoria foi transferida para mim, nos termos da Deliberação CVM n.º 558/08.
8. E como devolução dos autos, em razão daquele pedido de vista, foi que o Diretor Otávio Yazbek apresentou a seguinte declaração de voto, acompanhando a posição da área técnica da autarquia, *in verbis*:
 - a. *Remeto, preliminarmente, ao bem fundado MEMO/PFE-CVM/GJU-4/N.º 017/11, de 16.3.2011. De início já destaco que não me parece correto dizer que o referido posicionamento apenas trate da possibilidade de uso de informações recebidas por meios informais pela administração – lá se trata, verdadeiramente, do tipo de tratamento que se deve dar a tais informações e do seu status, inclusive com a referência a farta jurisprudência e à posição consolidada da Advocacia Geral da União. Ainda assim, e tendo em vista os argumentos trazidos no recurso, gostaria de explorar outras questões.*
 - b. *E o primeiro desses pontos diz respeito àquilo a que se deve ter acesso por conta do chamado "direito à informação". Este, como destacado pelos Requerentes, escora-se no inc. XXXIII do art. 5º da Constituição Federal, que dispõe que "todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo e geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado". Tal direito ganha concreção a partir de vários dispositivos legais. No caso em tela, como também lembram os Requerentes, merecem destaque dois dispositivos da Lei n.º 9.784, de 29.1.1999, que trata do processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.*
 - c. *O primeiro dispositivo alegadamente aplicável seria o art. 3º da referida Lei, que em seu inciso II estabelece que é direito do administrado "ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas". O segundo seria o art. 37, que estabelece que "Quando o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias".*
 - d. *Além de apontar tais dispositivos legais, os Requerentes asseveram, ainda, que não existe nenhum dispositivo legal que proteja o "sigilo de fonte em casos como o presente".*
 - e. *Mas além da consideração desses dispositivos legais, impõe-se, para a correta análise do presente recurso, perquirir ao mesmo tempo acerca da materialidade (ou, melhor dizendo, da "materialização", da incorporação em alguma base material) da referida "denúncia informal" e de seus reais efeitos. Deve-se colocar tal denúncia, que nada tem de irregular, frise-se, em seu devido lugar para, apenas*

então, se debater a razoabilidade do pleiteado.

- f. Isso porque a referida denúncia, como se vê com absoluta clareza nos autos, (i) não se corporifica em nenhum documento a eles acostado ou mesmo que tenha sido utilizado como suporte para a acusação; e (ii) não foi considerada sequer como indício autorizador da acusação ao cabo formulada. O máximo de efeito que aquela denúncia produziu foi a reiteração de que a área técnica deveria seguir explorando determinados fatos – que, de resto e como também se viu, já eram alvo de investigações.
- g. E vale deixar este ponto bem reiterado – se a investigação foi levada a efeito em parte em razão de uma denúncia, como poderia ser em razão de uma notícia qualquer, proveniente de qualquer fonte (e vale lembrar que os fatos já eram objeto de apuração), essa denúncia não a fundamenta exclusivamente e nem a reforça. E mais, para usar uma imagem que tem se tornado mais e mais comum nos processos da CVM e mesmo em sede judicial, em que a condenação baseada em indícios suficientemente fortes e convergentes vem sendo progressivamente aceita, a denúncia recebida no presente caso não poderia nem mesmo ser considerada como indício nos autos, capaz de reforçar outros indícios e de fundamentar uma decisão da autarquia.
- h. Em suma, a denúncia anônima não foi corporificada em nenhum documento e não fundamentou a acusação dos Requerentes. Daí porque ela não consta nem mesmo dos autos – e, como todos os procedimentos da autarquia são objeto de correspondente autuação, pode-se presumir que não existe nem mesmo formalmente registrada na CVM. E tal situação é importante para se verificar se os dispositivos trazidos à baila pelos Requerentes de fato servem para fundamentar sua pretensão.
- i. Deixando de lado os termos por demais genéricos do inciso XXXIII do art. 5º, que, de qualquer maneira, já nos levam a assumir que nele se está tratando de informações detidas pela administração pública que permitam a persecução de um interesse particular ou coletivo (que não se sabe muito bem qual seria neste caso), deve-se verificar se as hipóteses de acesso previstas na lei que trata dos processos perante a administração incidem, aqui, de alguma maneira.
- j. E a resposta aqui é também negativa: o inc. II do art. 3º fala em "ciência da tramitação dos processos", em "vista dos autos" e obtenção de cópias dos documentos "neles contidos" e em conhecer as decisões; o art. 37 trata da busca de informações que já existem na própria administração, pela administração, a fim de evitar, para o privado, o desgaste de novamente obter aquelas informações. Afastemos de plano o art. 37, que trata de hipótese que em nada beneficia os Requerentes no presente caso. Restariam apenas os direitos de acesso relacionados no inc. II do art. 3º, que, aliás, foram todos observados – ciência da tramitação de processo, vista dos autos, obtenção das respectivas cópias e ciência das decisões. Tudo isso culminando na ampla capacidade de defender-se das acusações formuladas, com o acesso a todos os meios permitidos e a todas as informações disponíveis e existentes.
- k. Quanto a este último ponto, vale ainda lembrar que qualquer outra informação, que não aquela existente nos autos, deveria ser de alguma forma produzida. E não há nenhum interesse justificável, da administração ou do jurisdicionado, que se defendeu amplamente, em movimentar-se neste sentido – em nada se enriqueceriam as apurações e em nada se reforçariam a defesas. Aliás, é o caso de se perguntar mesmo o que os Requerentes buscam tutelar, ao cabo, com o presente recurso.
- l. Antes de concluir, vale explorar, ainda que brevemente, o argumento da inexistência de disposição legal asseguradora do "sigilo de fonte" na presente matéria. Isso porque tal assertiva, se não enfrentada, pode consolidar impressões errôneas. Não é, em definitivo, de "sigilo de fonte" que se está aqui tratando. As "fontes" da área técnica, se é que se pode usar tal conceito, são, na verdade, aquilo que fundamenta a posição por ela ao cabo tomada. É o conjunto de dados, de levantamentos, de análises e de conclusões constantes dos autos. E aqui, como já se viu, o que os Requerentes chamam de "fontes" é algo que nunca foi materializado, que nem mesmo alimentou a decisão ao cabo tomada.
- m. Seria distinto se a área técnica recebesse algo de mais concreto, um documento ou coisa que o valha, tomasse providências com base exclusiva naquele documento, fundasse nele as suas conclusões, mas negasse, aos acusados, o acesso a tal documento. Não é com esse caso que aqui se está lidando.
- n. Por estes motivos, voto pela denegação do recurso de fls. 1-17. A denúncia, afinal, não foi mais do que uma ideia de investigação (no caso um reforço da ideia de investigação), nada trazendo de informação mais aprofundada e não se consolidando nos autos. E a lei não dá guarida ao pleito, a menos que interpretada de forma por demais ampla e esvaziada da lógica que fundamenta o direito à informação. Tampouco há, ainda, interesse de qualquer natureza a tutelar.

III. Pedido de Reconsideração.

- 9. Em 14/02/13, os Reclamantes protocolaram pedido de reconsideração da decisão do Colegiado alegando basicamente os mesmos pontos do recurso e adicionando que o Diretor Yazbek teria acrescido "à negativa um indevido juízo de valor quanto à importância da denúncia nos processos sancionadores":

É o relatório.

Voto

1. Trata-se de pedido de reconsideração de decisão unânime do Colegiado que negou provimento ao recurso contra decisão da SMI, em 18/12/12 (fls. 75/77).
2. Inicialmente, é importante notar que as hipóteses de cabimento do pedido de reconsideração restringem-se à existência de um fato novo que ampare a reavaliação da matéria sob um novo contexto^[1] ou aos casos de erro, omissão, obscuridade ou inexatidões materiais na decisão, contradição entre a decisão e seus fundamentos, ou dúvida na sua conclusão^[2].
3. Inexistem quaisquer fatos novos no pedido de reconsideração. Todos os fatos ali alegados já foram integralmente analisados. Inexistem, ainda, erros, contradições ou obscuridades na decisão recorrida. O Reclamante nem sequer aponta que omissões haveria na decisão, limitando-se a usar o expediente do pedido de reconsideração para reiterar suas alegações que já foram apreciadas. Enfatizo a ausência de fatos novos trazidos pelo Reclamante que justifiquem novas alegações.
4. No entanto, mesmo que a decisão houvesse se omitido sobre determinadas questões do recurso, não seria o caso de se admitir o pedido de reconsideração. Conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça^[3] e confirmada pelos precedentes da própria CVM^[4], o

órgão julgador não está obrigado a se pronunciar sobre todos os argumentos suscitados pela Reclamante. A lei exige tão somente que a decisão seja motivada, por isso, se o julgador tiver encontrado motivo suficiente para amparar a sua decisão não precisa rebater todos os argumentos da parte, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por ela indicados.

5. No meu entender, o voto do Diretor Otávio Yazbek é irreparável, não tendo exposto nenhum julgamento de valor em seu voto. Apenas deixou claro o óbvio: todos os elementos de convicção da Área Técnica desta Autarquia para a elaboração dos processos sancionadores PAS RJ2009/13459 e PAS RJ2010/4206 e que serviram para condenação em um caso, e absolvição em outro, estão nos autos e postos a disposição dos Recorrentes.
6. Por isso, entendo que o pedido de reconsideração não deve ser conhecido.

É como voto.

Rio de Janeiro, 12 de março de 2013

Ana Dolores Moura Carneiro de Novaes
Diretora-Relatora

[1]Cf. Voto do Diretor relator Luiz Antônio de Sampaio Campos nos autos do PA CVM n° RJ2002/8130. "Em segundo lugar, porque não há nenhum erro material ou fato novo a ensejar o pedido de reconsideração, limitando-se o reclamante a renovar, com maior ou menor ênfase, os argumentos que já havia expedido nas suas manifestações anteriores e que foram examinadas pelo Colegiado, o que não ampara pedido de reconsideração e, mesmo que amparasse, não mudariam o voto proferido, porque a questão posta no pedido de reconsideração já havia sido integralmente examinada quando do julgamento do recurso e as razões que lá me pareceram válidas para rejeitar a pretensão dos requerentes da reconsideração entendo que remanescem válidas mesmo à luz dos argumentos constantes do pedido de reconsideração."

[2]Cf. Deliberação CVM n.º 463/2003: "IX - A requerimento de membro do Colegiado, do Superintendente que houver proferido a decisão recorrida, ou do próprio recorrente, o Colegiado apreciará a alegação de existência de erro, omissão, obscuridade ou inexatidões materiais na decisão, contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou dúvida na sua conclusão, corrigindo-os se for o caso, sendo o requerimento encaminhado ao Diretor que tiver redigido o voto vencedor no exame do recurso, no mesmo prazo previsto no item I, e por ele submetido ao Colegiado para deliberação".

[3]Cf., por exemplo, entre muitos outros: "Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição Federal. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535, das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para amparar a decisão, nem está obrigado a ater-se nos fundamentos por elas indicados." STJ, 2ª Turma, REsp. nº 708.017-RJ, Min. Rel. Castro Meira, j. 27.09.2005. II, do Código de Processo Civil." STJ, 2ª Turma, REsp nº 1321247/DF, Rel. das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para amparar a decisão, nem está obrigado a ater-se nos fundamentos por elas indicados." STJ, 2ª Turma, REsp. nº 708.017-RJ, Min. Rel. Castro Meira, j. 27.09.2005.

[4]Cf.: "Claro está, portanto, que a decisão anterior da CVM já havia refutado, anda que não expressamente, todos os argumentos aduzidos pela Docas. E, ainda que assim não o tivesse feito, não caberia falar em irregularidade, porquanto a CVM, assim como qualquer órgão julgador, não está obrigada a examinar em suas decisões todos os argumentos aduzidos pelos particulares. O que é imprescindível, isso sim, é que a decisão administrativa seja embasada em fundamentos idôneos que sustentem a sua conclusão". Voto do Diretor Relator Sergio Weguelin nos autos do PA CVM n°. RJ 2004/3601.