

Para: SIN MEMO/SIN/GIE/Nº 78/2011

De: GIE Data: 6/6/2011

Assunto: Recurso contra aplicação de multa cominatória extraordinária - Processos CVM nº RJ-2011-6494.

Senhor Superintendente,

O presente memorando analisa o recurso contra a aplicação de multa cominatória extraordinária aplicada contra a Oliveira Trust DTVM S.A ("Administrador) pelo atraso no envio de informação obrigatória de fundos de investimento em direitos creditórios (FIDC) .

I – Da base legal

O art. 8º, §§ 3º, 4º e 5º da Instrução CVM nº 356/01* determina que:

§3º O diretor ou sócio-gerente indicado, sem prejuízo do atendimento das determinações estabelecidas na regulamentação em vigor, deve elaborar demonstrativos trimestrais evidenciando:

I – que as operações praticadas pelo fundo estão em consonância com a política de investimento prevista em seu regulamento e com os limites de composição e de diversificação a ele aplicáveis;

II – que as negociações foram realizadas a taxa de mercado;

III – os procedimentos de verificação de lastro por amostragem no trimestre anterior adotados pelo custodiante, incluindo a metodologia para seleção da amostra verificada no período, se for o caso; e

IV – os resultados da verificação do lastro por amostragem ou não, realizada no trimestre anterior pelo custodiante, explicitando, dentre o universo analisado, a quantidade e a relevância dos créditos inexistentes porventura encontrados.

§4º Os demonstrativos referidos no § 3º deste artigo devem ser enviados à CVM, através do Sistema de Envio de Documentos disponível na página da Comissão na rede mundial de computadores, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias após o encerramento do período, e permanecer à disposição dos condôminos do fundo, bem como ser examinados por ocasião da realização de auditoria independente.

§5º Para efeito do disposto no § 3º deste artigo, deve ser considerado o calendário do ano civil.

O art. 63 da mesma Instrução dispõe que:

Art. 63. Sem prejuízo do disposto no art. 11 da Lei no 6.385/76, o administrador pagará uma multa diária, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), incidente a partir do primeiro dia útil subsequente ao término do prazo, em virtude do não atendimento dos prazos previstos nesta Instrução.

Com relação a aplicação de multa cominatória extraordinária, a Instrução 452/07, dispõe que:

"Art. 7º Verificada hipótese legal de imposição de multa extraordinária, o Superintendente da área responsável ou o Superintendente Geral notificarão o destinatário, dando conta da determinação para praticar ou abster-se de praticar o ato descrito, sob cominação de multa diária, e indicando o valor da multa, a norma legal em que se fundamenta sua imposição, a norma legal ou regulamentar em que se fundamenta a ordem de ação ou abstenção, bem como informando a respeito do cabimento de recurso para o Colegiado, na forma e no prazo estabelecidos na regulamentação em vigor.

Art. 8º Quando for o caso, e desde que isto não implique em prejuízo para o mercado ou o interesse público, a imposição da multa será antecedida da notificação do destinatário a fim de que justifique sua conduta, no prazo máximo de 3 (três) dias.

Art. 9º O valor diário da multa extraordinária será de até R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia, se fixado pelo Superintendente da área responsável, de até R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por dia, se fixado pelo Superintendente-Geral, ou de até R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia, se fixada com base em Deliberação aprovada pelo Colegiado.

Art. 10. Caso a obrigação somente seja cumprida após fluência da multa extraordinária, ou se o prazo limite de que trata o art. 14 for atingido sem que a obrigação seja cumprida, a multa cominatória será aplicada e cobrada, sem prejuízo da instauração de processo administrativo sancionador".

O recurso de que trata o referido processo, refere-se à multa cominatória pelo atraso do documento "Demonstrativo Trimestral", referente ao 2º trimestre de 2010, do FIDC Policard – Meios Eletrônicos de Pagamento, o mesmo deveria ter sido entregue à CVM até 16/08/2010. Foi verificada a hipótese de imposição de multa cominatória extraordinária em 16/11/10, no mesmo dia o Administrador foi alertado sobre o atraso do envio através de e-mail (anexado ao processo) e estipulado o dia 21/11/10 como o prazo máximo para o atendimento à notificação.

II – Dados da Multa Cominatória Extraordinária

1. Nome do Administrador do Fundo: Oliveira Trust DTVM S.A
2. Nome do fundo objeto da multa: FIDC Policard – Meios Eletrônicos de Pagamento
3. Nome do documento em atraso: Demonstrativo Trimestral, previsto no art. 8º, §3º, da Instrução CVM nº 356/01.
4. Competência do documento: 2º Trimestre de 2010.
5. Prazo final para entrega do documento, conforme Instrução CVM nº 356/01: 16/08/2010.
6. Data do envio do e-mail de notificação: 16/11/2010.
7. Novo prazo para a entrega do documento: 21/11/2010.
8. Data de entrega do documento na CVM: 18/05/11
9. Número de dias de atraso cobrado na multa: 60 dias, conforme estabelecido no art. 12 da Instrução CVM nº 452/07.
10. Valor unitário da multa: R\$ 12.000,00 (doze mil reais).
11. Número do ofício que comunicou a aplicação da multa extraordinária: OFÍCIO/CVM/SIN/GIE/MCE/Nº 13/ 11.

III – Dos fatos

Em 16/11/2010 foi feita uma Ação de Fiscalização Extraordinária, a fim de verificar o cumprimento do art. 8º, §3º, da Instrução 356/01 pelos fundos de investimento em direitos creditórios, o Sistema de Controle de Recepção de Documentos detectou, entre outros, que o FIDC Policard – Meios Eletrônicos de Pagamento não havia entregue o documento a que se refere o dispositivo legal acima.

Assim sendo, foi encaminhado para o endereço eletrônico "fundos@oliveiratrust.com.br", cadastrado na CVM como do administrador responsável pelo fundo (Oliveira Trust DTVM S.A), o e-mail de notificação de atraso de documento, dando-lhe prazo adicional (21/11/10) para praticar o ato devido, qual seja, o envio do "Demonstrativo Trimestral", referente ao 2º trimestre de 2010.

Em 12/05/2011, considerando que o documento ainda não havia sido recebido pela CVM, foi emitida a comunicação de multa através do OFÍCIO/CVM/SIN/GIE/MCE/Nº 13 / 11.

IV – Do recurso

O Administrador esclarece que, a Superintendência de Relações com Investidores Institucionais (SIN) não cumpriu o disposto no art. 3º da Instrução 452/07, ao não efetuar a comunicação obrigatória pelo referido artigo, com isso, o Ofício/CVM/SIN/GIE/MCE/Nº 13/11 de 12/05/11, aplicando multa cominatória, é improcedente.

Alega ainda, que os informes trimestrais referentes aos trimestres posteriores ao de referência do Ofício foram tempestivamente disponibilizados no site da CVM. Todas as informações exigidas pelo art. 8º da Instrução 356/01 encontra-se atualizadas, assim como as relativas ao 2º trimestre de 2010, cujo relatório encontra-se disponível no site desta autarquia.

Nesses termos, o Administrador pede deferido do recurso apresentado, cancelando assim a cobrança da multa cominatória aplicada.

V – Do entendimento da GIE

Primeiramente, vale ressaltar que, a respeito dos Infomes Trimestrais*, o art. 8º, §§ 3º e 4º, da Instrução 356 esclarece que:

"Art. 8º O funcionamento dos fundos regulados por esta Instrução depende do prévio registro na CVM.

(...)

§3º O diretor ou sócio-gerente indicado, sem prejuízo do atendimento das determinações estabelecidas na regulamentação em vigor, deve elaborar demonstrativos trimestrais evidenciando:

I – que as operações praticadas pelo fundo estão em consonância com a política de investimento prevista em seu regulamento e com os limites de composição e de diversificação a ele aplicáveis;

II – que as negociações foram realizadas a taxa de mercado;

III – os procedimentos de verificação de lastro por amostragem no trimestre anterior adotados pelo custodiante, incluindo a metodologia para seleção da amostra verificada no período, se for o caso; e

IV – os resultados da verificação do lastro por amostragem ou não, realizada no trimestre anterior pelo custodiante, explicitando, dentre o universo analisado, a quantidade e a relevância dos créditos inexistentes porventura encontrados.

§4º Os demonstrativos referidos no § 3º deste artigo devem ser enviados à CVM, através do Sistema de Envio de Documentos disponível na página da Comissão na rede mundial de computadores, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias após o encerramento do período, e permanecer à disposição dos condôminos do fundo, bem como ser examinados por ocasião da realização de auditoria independente.

(...)"

O Administrador alega que não recebeu a comunicação obrigatória a que se refere o art. 3º da Instrução 452/07, com isso a cobrança da multa seria indevida.

Realmente o Administrador não recebeu a comunicação a que se refere o art. 3º da Instrução 452/07, tendo em vista que a ação de fiscalização objeto da cobrança de multa foi "Extraordinária" e não "Ordinária", objeto do referido artigo, conseqüentemente, foi estipulado um novo prazo para o Administrador cumprir a exigência, conforme o arts. 7º, 8º e 9º da mesma Instrução.

A notificação de atraso foi expedida em 16/11/10 com prazo máximo para o cumprimento em 21/11/10, conforme comunicação encaminhada ao e-mail "fundos@oliveiratrust.com.br", endereço esse cadastrado pelo administrador junto a esta autarquia, a fim de receber notificações relativas ao fundo em tela. A cópia da notificação de atraso encontra-se anexado ao processo.

Vale ressaltar, que o Administrador, apesar de ter apresentado os informes trimestrais posteriores ao 2º trimestre de 2010 de forma tempestivamente, apenas entregou o informe objeto da multa cominatória em 18/05/11, conforme relatório anexado ao processo ("Posição de Entregas de Documentos").

V – Da conclusão

Pelo acima exposto somos pelo indeferimento do recurso apresentado no Processo RJ-2011-6494, com a manutenção da multa cominatória extraordinária aplicada, sendo o mesmo analisado sob o efeito devolutivo, como determina a Instrução CVM nº 452/07.

Atenciosamente,

Claudio Gonçalves Maes

Gerente de Acompanhamento de Fundos Estruturados

Ao SGE, de acordo com a análise e proposta da GIE.

DANIEL WALTER MAEDA BERNARDO

Superintendente de Relações com Investidores Institucionais

Em exercício

* O art. 8º, §3º, da Instrução 356/01, relativo aos Informes Trimestrais, foi alterado pela Instrução 484/10, contudo, na data do Informe objeto da notificação de atraso, bem como na data do encaminhamento da notificação, vigorava a redação exposta no presente memorando.