

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO
PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ 2012/9652
PROCESSO DE TERMO DE COMPROMISSO CVM Nº RJ 2013/740

RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso apresentada em conjunto por **Ativa S.A. Corretora de Títulos de Câmbio e Valores Mobiliários, Renato Salem Szklo e Augusto Afonso Teixeira de Freitas**, nos autos do Termo de Acusação instaurado pela Superintendência de Relações com Investidores Institucionais – SIN. (Termo de Acusação, às fls. 17 a 27)

FATOS

2. Em decorrência da atividade de supervisão baseada em risco, foi apurado pela área técnica que o diretor responsável pela administração de carteira de valores mobiliários de uma gestora de recursos exerceu simultaneamente a função de gestor de um clube de investimento. (parágrafos 2º e 3º do Termo de Acusação)

3. O diretor, devidamente registrado na CVM como administrador de carteiras de valores mobiliários desde 01.11.01, assumiu a função de diretor responsável da gestora de recursos a partir de 15.01.10 e também exerceu o cargo de gestor de clube de investimento pelo menos desde 14.09.09, data em que o clube passou a ser administrado pela Ativa. (parágrafos 4º e 5º do Termo de Acusação)

4. Ao ser questionada a respeito das atividades exercidas pelo gestor do clube, a Ativa informou que passou a administrar o clube em 14.09.09 e que o gestor já vinha exercendo a função desde 11.05.09. Informou, ainda, que em 09.03.11 o clube possuía 17 cotistas e que o patrimônio líquido em 28.02.11 era de R\$ 117.612,42. (parágrafos 7º a 11 do Termo de Acusação)

5. Novamente solicitada a se manifestar, desta feita, acerca de possível descumprimento do dever de diligência em relação aos cotistas do clube, a Ativa prestou as seguintes informações: (parágrafos 16 a 20 do Termo de Acusação)

a) diligências realizadas quando do cadastramento do clube mostraram que o gestor era autorizado pela CVM a prestar serviços de administração de carteiras de valores mobiliários desde 2001, não sendo identificada autorização para exercício de atividade diversa;

b) em análise interna foi identificado erro operacional da corretora no processo de atualização do estatuto social do clube que foi regularizado em 16.05.11;

c) monitora as operações do clube e de pessoas direta ou indiretamente vinculadas como forma de mitigar potenciais conflitos de interesse;

d) não foram identificadas operações realizadas por intermédio da corretora seja pelo gestor seja por pessoas vinculadas ao clube.

6. Ao serem devidamente questionados a respeito dos fatos, o diretor responsável pela administração de recursos de terceiros da Ativa que ocupou o cargo no período de 22.04.09 a 29.05.10, Renato Salem Szklo, concordou integralmente com a resposta da corretora, enquanto que o diretor responsável pela administração de valores mobiliários que exerceu a função no período de 29.05.10 a 03.04.12, Augusto Afonso Teixeira de Freitas, alegou que cumpriu as normas de conduta previstas na Instrução CVM nº 306/99. (parágrafos 21 a 23 do Termo de Acusação)

CONCLUSÃO DA ÁREA TÉCNICA

7. Ficou claro, de acordo com as informações prestadas pela Ativa, que a pessoa que exercia a função de gestor do clube quando da transferência da administração em 14.09.09 era a mesma que se tornou diretor responsável pela administração de carteira da gestora em 15.01.10, passando a partir dessa data a exercer simultaneamente as atividades de gestor do clube e de diretor responsável da gestora. (parágrafo 24 do Termo de Acusação)

8. Ocorre que a Instrução CVM nº 306/99 veda que o diretor diretamente responsável pela administração de carteiras de valores mobiliários de terceiros de uma gestora de recursos seja responsável por outra atividade no mercado de capitais, na instituição ou fora dela. (parágrafo 27 do Termo de Acusação)

9. A intenção da norma ao vedar o exercício de outra atividade ao diretor responsável pela administração de carteiras de uma gestora de recursos é mitigar as possibilidades de conflito de interesses e evitar a prática de condutas não desejadas como *insider trading*, *front running* ou troca de informações confidenciais. (parágrafo 30 do Termo de Acusação)

10. Embora a Ativa tenha afirmado que monitorava as operações do clube e das pessoas vinculadas e não tenha identificado nenhuma operação cursada por seu intermédio em seu nome, nada impedia que operações comandadas pela gestora fossem realizadas por outros intermediários. (parágrafo 35 do Termo de Acusação)

11. Assim, cabia à Ativa, na qualidade de administradora do clube de investimento, não só a obrigação de observar a legislação, mas também de zelar para que o gestor cumprisse as normas. (parágrafo 36 do Termo de Acusação)

12. No caso, a irregularidade persistiu de janeiro de 2010 a julho de 2011, por aproximadamente um ano e meio, sem que a Ativa adotasse esforços mínimos para verificar a adequação do clube às normas da CVM, que poderia ser verificada em simples pesquisa no sítio da CVM na rede mundial de computadores. (parágrafo 38 do Termo de Acusação)

13. O mínimo zelo no cumprimento do dever de diligência seria suficiente para que a Ativa identificasse eventual descumprimento da Instrução CVM nº 306/99, ainda mais sabendo que o gestor do clube era registrado na CVM como administrador de carteira e poderia tornar-se diretor responsável pela administração de recursos de terceiros de uma gestora de recursos. (parágrafo 40 do Termo de Acusação)

14. Para isso, bastaria à Ativa monitorar a situação cadastral do gestor junto à CVM ou exigir em procedimento rotineiro *due diligence* que os gestores dos clubes de investimento administrados lhe informassem qualquer alteração relevante em sua situação, zelo que não ficou demonstrado pela Ativa no presente caso. (parágrafo 41 do Termo de Acusação)

15. Conclui-se, assim, que a Ativa, na qualidade de administradora do clube, ao permitir que a mesma pessoa atuasse como gestora do clube e exercesse simultaneamente a atividade de diretor responsável pela administração de recursos de terceiros de uma gestora, descumpriu o disposto no art. 14, inciso IV, da Instrução CVM nº 40/84^[1] no período de 15.01.10 a 25.04.11 e, após a revogação dessa Instrução, o art. 20 da Instrução CVM nº 494/11^[2] no período de 26.04.11 a 07.07.11. Por essa mesma infração, devem ser responsabilizados também os diretores responsáveis pela Ativa que ocupavam o cargo no respectivo período. (parágrafos 42 e 46 do Termo de Acusação)

RESPONSABILIZAÇÃO

16. Ante o exposto, a SIN propôs a responsabilização, dentre outros³¹, de: (parágrafo 50 do Termo de Acusação)

- a) **Ativa S/A CTCVM**, por ter infringido no período de 15.01.10 a 25.04.11 o disposto no art. 14, inciso IV, da Instrução CVM nº 40/84 e no período de 26.04.11 a 07.07.11 o disposto no art. 20 da Instrução CVM nº 494/11;
- b) **Renato Salem Szklo**, que ocupou o cargo de diretor responsável pela administração de recursos de terceiros da Ativa no período de 22.04.09 a 29.05.10, por ter infringido o disposto no art. 14, inciso IV, da Instrução CVM nº 40/84;
- c) **Augusto Afonso Teixeira de Freitas**, que ocupou o cargo de diretor responsável pela administração de carteiras de valores mobiliários da Ativa no período de 29.05.10 a 03.04.12, por ter infringido no período de 29.05.10 a 25.04.11 o disposto no art. 14, inciso IV, da Instrução CVM nº 40/84 e no período de 26.04.11 a 07.07.11 o disposto no art. 20 da Instrução CVM nº 494/11.

PROPOSTA DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE COMPROMISSO

17. Devidamente intimados, os acusados apresentaram suas razões de defesa, bem como proposta conjunta de celebração de Termo de Compromisso (fls. 55 a 58).

18. Os proponentes alegam que não agiram deliberadamente com o intuito de infringir os dispositivos das Instruções da CVM e que sua conduta não ocasionou qualquer prejuízo a quem quer que seja. Informam, ainda, que o gestor do clube já foi destituído do cargo, tendo, assim, cessado a prática considerada ilícita. Diante disso, propõem pagar à CVM o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sendo R\$ 50.000,00 a serem pagos pela Ativa e R\$ 25.000,00 cada um por Augusto e Renato.

MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA - PFE

19. Em razão do disposto na Deliberação CVM nº 390/01 (art. 7º, 5º), a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM - PFE/CVM apreciou os aspectos legais da proposta de Termo de Compromisso, tendo concluído pelo seu encaminhamento ao Comitê para manifestação sobre a oportunidade e a conveniência na celebração do compromisso, que poderá, inclusive, fixar os valores totais atinentes aos danos difusos causados ao mercado de valores mobiliários, considerando, ainda, os aspectos de ordem moral e de desestímulo a práticas semelhantes. (MEMO Nº 027/2013/GJU-1/PFE-CVM/PGF/AGU e respectivos despachos, às fls. 62 a 65)

FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

20. O parágrafo 5º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76 estabelece que a CVM poderá, a seu exclusivo critério, se o interesse público permitir, suspender, em qualquer fase, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, se o investigado ou acusado assinar termo de compromisso, obrigando-se a cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pela CVM e a corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

21. Ao normatizar a matéria, a CVM editou a Deliberação CVM nº 390/01, alterada pela Deliberação CVM nº 486/05, que dispõe em seu art. 8º sobre a competência deste Comitê de Termo de Compromisso para, após ouvida a Procuradoria Federal Especializada sobre a legalidade da proposta, apresentar parecer sobre a oportunidade e conveniência na celebração do compromisso, e a adequação da proposta formulada pelo acusado, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

22. Por sua vez, o art. 9º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05, estabelece como critérios a serem considerados quando da apreciação da proposta, além da oportunidade e da conveniência em sua celebração, a natureza e a gravidade das infrações objeto do processo, os antecedentes dos acusados e a efetiva possibilidade de punição, no caso concreto.

23. Consoante entendimento já consubstanciado em sede de Termo de Compromisso, a análise do Comitê é sempre pautada pela realidade fática manifestada nos autos e nos termos da acusação, não competindo neste momento processual adentrar em argumentos próprios de defesa, à medida que o seu eventual acolhimento somente pode ser objeto de julgamento final pelo Colegiado desta Autarquia, sob pena de convolar-se o instituto do Termo de Compromisso em verdadeiro julgamento antecipado. Ademais, não é demasiado lembrar que a celebração do ajuste a que se refere não importa confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada (art. 11, §6º da Lei nº 6.385/76).

24. Em sua análise, o Comitê de Termo de Compromisso, considerando as características presentes no caso concreto, depreendeu que a quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) proposta por Ativa S.A. Corretora de Títulos de Câmbio e Valores Mobiliários, e a de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) cada um proposta por Renato Salem Szklo e Augusto Afonso Teixeira de Freitas, totalizando um montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), representam compromisso suficiente a desestimular a prática de condutas assemelhadas, bem como se mostram adequadas ao instituto de que se cuida.

25. Em razão do exposto, entende-se que a aceitação da proposta se revela conveniente e oportuna e sugere a fixação do prazo de 10 (dez) dias, contados da data de publicação do Termo no Diário Oficial da União, para o cumprimento da obrigação pecuniária assumida, bem como a designação da Superintendência Administrativo-Financeira - SAD para o respectivo atesto.

CONCLUSÃO

26. Em face do exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM **aceitação** da proposta conjunta de Termo de Compromisso apresentada por **Ativa S.A. Corretora de Títulos de Câmbio e Valores Mobiliários, Renato Salem Szklo e Augusto Afonso Teixeira de Freitas**.

Rio de Janeiro, 26 de fevereiro de 2013.

ALEXANDRE PINHEIRO DOS SANTOS
SUPERINTENDENTE GERAL

FERNANDO SOARES VIEIRA
SUPERINTENDENTE DE RELAÇÕES EMPRESAS

VERA LÚCIA SIMÕES ALVES PEREIRA DE SOUZA
INSPETORA DA SUPERINTENDÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO EXTERNA

PABLO WALDEMAR RENTERIA
SUPERINTENDENTE DE PROCESSOS SANCIONADORES

[1] Art. 14. São deveres do administrador do Clube:

(...)

IV - empregar na defesa dos interesses dos condôminos a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios.

[2] Art. 20. O administrador deve exercer suas atividades com boa fé, transparência, diligência e lealdade em relação ao Clube e aos cotistas.

[3] Além dos proponentes, há apenas mais um indiciado que não propôs Termo de Compromisso.