

Interessado: Joeb Barbosa Guimarães de Vasconcelos

Assunto: Recurso contra decisão da SIN sobre o cancelamento do credenciamento como administrador de carteira de valores mobiliários.

Diretora Relatora: Ana Dolores Moura Carneiro de Novaes

Relatório

1. Trata-se de recurso apresentado por Joeb Barbosa Guimarães de Vasconcelos ("Recorrente") contra decisão da Superintendência de Relações com Investidores Institucionais ("SIN"), que opinou pelo cancelamento de seu credenciamento como administrador de carteira de valores mobiliários, com base no artigo 11, II da Instrução CVM nº 306/99^[1].
2. No âmbito do Processo CVM nº RJ2013/0435, originado no Plano de Supervisão Baseada em Risco da CVM referente ao biênio 2013/2014, foi verificada a existência de decisão do Banco Central do Brasil sobre a indisponibilidade dos bens do Recorrente, em 15/09/2011, através do Comunicado nº 21.489, nos termos da Lei nº 6.024/74, da Lei nº 9.447/97 e do Decreto-lei nº 2.321/87.
3. Em 17/06/2013, foi enviado o OFÍCIO/CVM/SIN/GIR Nº 1.886 (fls. 2/309), para que o Recorrente esclarecesse, com fundamento no inciso II do artigo 9º da Lei n.º 6.385/76, a mencionada decisão e o impacto dela sobre a reputação ilibada exigida pela norma como condição para o exercício da atividade, nos termos do artigo 4º, III, c/c 11, II, ambos da Instrução CVM nº 306/99.
4. Em sua resposta (fls. 31/35) o Reclamante descreve um breve histórico sobre o processo de intervenção na Oboé DTVM que culminou na decisão de indisponibilidade de seus bens. Alegou que o processo teria ocorrido "em rito sumário, decorrente de ato administrativo, sem que tenha sido ainda oferecido direito de defesa ou contraditório a respeito do ato e suas motivações", e ainda que "a decretação de indisponibilidade deve-se objetivamente à condição de diretor ao Ato supracitado, sem relação direta com a relação fiduciária prevista na IN CVM n.º 306". Em 09/08/2013, foi realizada audiência entre o Recorrente e a SIN, entretanto, nenhum fato novo foi apresentado.
5. Assim, a área técnica concluiu pela manutenção de seu entendimento de cancelamento do credenciamento do Recorrente como administrador de carteira de valores mobiliários. Essa decisão foi comunicada através do OFÍCIO/CVM/SIN/GIR Nº 2.905, em 23/08/2013 (fls. 77/79).
6. Em 26/08/2013, Joeb Barbosa Guimarães de Vasconcelos apresentou Recurso ao Colegiado contra a decisão da SIN (fls. 80-83). O Recorrente solicitou concessão de efeito suspensivo ao recurso. Ademais, argumentou que:
 - a. "não possui contra si nenhuma decisão judicial, mesmo que de instância inicial, ou sequer administrativa, que o tenha condenado";
 - b. A "Lei da 'Ficha Limpa'... somente considera mácula à reputação... os casos de condenação julgadas". Observa ainda que "o Ente Público, mesmo na busca do interesse público, deve observar e garantir que sejam respeitados os direitos das partes relacionadas";
 - c. A decretação de indisponibilidade de seus bens pelo Banco Central "é parte do processo administrativo daquela Autarquia, o qual ainda não está concluído", e que essa indisponibilidade "não é considerada pela legislação uma sanção, sendo uma medida estritamente cautelar e não representa nenhuma condenação". Afirmou ainda que "qualquer consideração diferente afrontaria a Lei n.º 9784/99 e a própria Constituição Federal de 1988";
 - d. A decisão da SIN de cancelamento do credenciamento seria "uma presunção de condenação, o que afrontaria a Lei nº 9.784/99 e a própria Constituição Federal de 1988". Afirma ainda que "no próprio texto da Lei n.º 6.024/74, que estabelece em seu Capítulo IV o procedimento da indisponibilidade, refere-se a tal procedimento como parte do seu processo de apuração de responsabilidade, sem qualquer juízo de valor sobre aqueles em que a medida for implantada";
 - e. "o cancelamento da autorização visa resguardar a CVM quanto a presença em seus quadros de profissionais administrados de 'alguém' que venha a ser no futuro condenado por algo". Alega também que "com o cancelamento estará caracterizado uma sanção/penalidade ao requerente, cujos impactos financeiros e psicológicos são de difícil mensuração nesse momento";
 - f. O ato do Banco Central "deve-se a processo administrativo em andamento", e que "somente após sua finalização, dependendo de suas constatações e conclusões" é que caberia deliberar quanto ao cancelamento do credenciamento; e
 - g. Por fim, cita o Processo CVM nº RJ2011/11186, referente ao mesmo caso da Oboé DTVM e descreve diversas situações e aspectos sobre o Relatório de Inspeção CVM/SFI/GFE-2/N.º 11/2012. Nesse sentido, basicamente contesta as fontes de informações e dos depoimentos colhidos nesse relatório, afirmando que a "equipe de intervenção", selecionada pelo interventor da Oboé, era formada por "pessoas que atuam operacionalmente e/ou gerencialmente nas operações objeto das investigações".
7. A SIN em sua manifestação (fls. 143-149), preliminarmente, decidiu pelo deferimento da concessão do efeito suspensivo, diante do receio de que a execução imediata da decisão pudesse, de fato, gerar algum dano de difícil reparação em eventual caso de reforma posterior pelo Colegiado da decisão. O deferimento do efeito suspensivo foi informado ao recorrente por meio do OFÍCIO/CVM/SIN/GIR Nº 3.169/2013 (fls. 86-88).
8. Quanto ao mérito, o entendimento da área técnica é que:
 - a. a autorização para o exercício da atividade de administração de carteiras somente é concedida a pessoas que atendam os requisitos do artigo 4º da Instrução CVM nº 306/99, dentre os quais o contido no inciso III, que requer "reputação ilibada"^[2];
 - b. O artigo 11 da mesma norma dispõe sobre os casos de cancelamento de ofício, pela própria CVM, dessa autorização. Dentre tais hipóteses se inclui a do inciso II, que prevê o cancelamento quando o credenciado não mais atender a qualquer dos requisitos necessários ao credenciamento^[3];
 - c. No presente processo se busca avaliar os efeitos sobre a reputação do Recorrente provocados pela decretação de indisponibilidade de bens. E, por consequência, quanto à manutenção ou perda de seu credenciamento como prestador de serviços de administração de carteiras;
 - d. Esta autarquia não é o órgão competente para analisar ou reexaminar os aspectos processuais dos processos administrativos

conduzidos pelo Banco Central, ou mesmo o mérito das decisões tomadas por aquela autarquia, para as quais a presunção cabível é de legalidade e legitimidade;

- e. Não deve prosperar a alegação do Recorrente de que a decisão da SIN trata de uma "sanção", pois o Ofício CVM/SIN/GIR/nº 2.905/13 (fl. 77-79), que comunicou a decisão da SIN, manteve o entendimento do Ofício anterior CVM/SIN/GIR/nº 1.886/2013, de que *"a decretação de indisponibilidade de seus bens pelo Banco Central do Brasil macula a reputação necessária e exigida pela norma como condição para o exercício da atividade, nos termos do artigo 4º, III, c/c 11, II, ambos da Instrução CVM nº 306/99"*;
 - f. A descaracterização da reputação ilibada por parte de um administrador de carteiras de valores mobiliários não depende do trânsito em julgado das decisões tomadas como fundamento, razão pela qual se pode dizer que considerá-las não ofenderia o princípio da presunção da inocência, tampouco, o da legalidade ou da ampla defesa;
 - g. O Colegiado desta autarquia, ao analisar o Processo CVM nº RJ2007/11399, em 16/12/2008 entendeu que *"para aferir-se o preenchimento do requisito 'ilibada reputação', as condenações anteriores deverão ser consideradas, mesmo sem ter havido trânsito em julgado na esfera administrativa"*;
 - h. Também no processo CVM nº RJ2009/12425, analisado em 25/05/2010, o Colegiado reiterou o seu entendimento no sentido de que *"não se pode confundir reputação ilibada com primariedade. Para o Diretor, primariedade insere-se dentro dos fatores que devem ser levados em conta pelo operador do direito na dosimetria das penas. A reputação ilibada, por outro lado, visa balizar ex-ante a ação do órgão administrativo (neste caso específico) em função da autorização para exercício de determinada função. Assim, para o Diretor, embora condenações já revertidas em instância administrativa superior ou ainda pendentes de recurso administrativo não constituam antecedentes, elas, por outro lado, são dados válidos para apreciar a reputação ilibada do sujeito em evidência, desde que ponderadas a gravidade e a pertinência"*;
 - i. Os fatos observados como fundamentos para a decretação da indisponibilidade de bens guardam relação estreita e de alta pertinência com a relação fiduciária exigida para o exercício da atividade de administração de carteiras, conforme previsto pelo artigo 14, incisos II e IV, da Instrução CVM nº 306/99;
 - j. A decisão foi tomada em momento recente, da qual se espera, em razão dessa circunstância, um maior impacto sobre a reputação atual do indivíduo;
 - k. Não é compatível com a manutenção de uma autorização para negociar ativos financeiros em nome de terceiros uma situação na qual é denegada ao participante a possibilidade de negociar até mesmo os seus próprios bens; e
 - l. A PFE foi consultada no âmbito do Processo CVM nº RJ2007/11154, se poderia a SIN cancelar o credenciamento do Sr. Jobe Barbosa Guimarães de Vasconcelos com base no artigo 11, II, c/c artigo 4º, III, da Instrução CVM nº 306/99. A resposta, trazida por meio do Memo nº 102/2013/GJU-1/PFE-CVM/PGF/AGU, de 18/3/2013 (fls. 129-136), foi no sentido de que, apesar da ressalva de que *"a princípio, a existência pura e simples de investigação(ões), sem condenação, não teria o condão de, por si só, impedir o exercício da atividade"*, *"relativamente ao caso dos autos, em tese, não há óbice jurídico ao cancelamento superveniente da autorização concedida, prevista no artigo 11, II, da I. 306/99"*.
9. Assim a área técnica sugeriu a manutenção de sua decisão por entender que Jobe Barbosa Guimarães de Vasconcelos não mais cumpre o requisito previsto no artigo 4º, III, da Instrução CVM nº 306/99 e, assim, seria cabível a decisão de cancelamento de seu credenciamento como administrador de carteiras de valores mobiliários, com fundamento no artigo 11, II, da Instrução CVM nº 306/99.

10. É o Relatório.

Voto

- 11. Primeiramente, deve ser ressaltado que é presumida a legalidade e a legitimidade das decisões do Banco Central. Eventuais discordâncias dos administrados quanto a questões processuais ou de mérito relacionadas às decisões daquela autarquia devem ser levadas ao exame dos órgãos competentes para dirimi-las. Não cabe à CVM reavaliar as decisões de competência do Banco Central.
 - 12. Quanto à discussão sobre a descaracterização da reputação ilibada antes do trânsito em julgado da decisão entendo ser pacífica a posição desse Colegiado ao longo dos últimos anos no sentido de que as condenações administrativas, mesmo passíveis de recurso, têm o condão de macular a reputação do administrado.
 - 13. Como esclarecido em voto da Diretora Norma Parente nos autos do Processo CVM nº RJ2003/1110, analisado em 17/06/2003, o "conceito de reputação ilibada se traduz em 'standards' que, segundo Judith Martins Costa^[4], representam '*máximas de conduta, arquétipos exemplares de comportamento, de deveres de conduta não previstos legislativamente (e, por vezes, nos casos concretos, também não advindos da autonomia privada), de direitos e deveres configurados segundo os usos do tráfico jurídico, de diretivas econômicas, sociais e políticas, de normas, enfim, constantes de universos metajurídicos, viabilizando a sua sistematização e permanente ressystematização no ordenamento positivo.*'"
 - 14. Ademais o conceito de reputação ilibada é aberto e seu conteúdo é delimitado pela Administração Pública em sua atuação discricionária. Nesse sentido, o entendimento construído e consolidado por esta autarquia nos últimos anos é o de que a condenação administrativa pode impedir a concessão ou motivar o cancelamento da autorização para o exercício da atividade de administração de carteira. Essa avaliação, conforme já analisado em 26/11/2013 no processo CVM nº RJ2013/8744, de minha relatoria é feita nos casos concretos e considera, basicamente, os seguintes fatores: a) a gravidade da penalidade imposta; b) a pertinência temática entre a atividade desenvolvida e a conduta que ensejou a condenação; e c) o tempo transcorrido desde a condenação.
 - 15. Para isso vale observar os seguintes Processos: RJ2001/9272, RJ2003/1110, RJ2004/5698, RJ2002/4677, RJ2007/11399 e RJ2009/12245, analisados, respectivamente, em 21/01/2003, 17/06/2003, 11/01/2005, 24/05/2005, 22/10/2008 e 16/03/2010.
 - 16. No presente caso, a decisão do Banco Central foi comunicada ao Recorrente em setembro de 2011, determinando a indisponibilidade de seus bens. Esta decisão guarda relação com o dever de fidedignidade que é esperado de um administrador de carteira. Não se pode esperar que uma pessoa impossibilitada de administrar seus próprios bens possa gerir recursos de terceiros. Assim, entendo ser irretocável o entendimento da SIN no sentido de que o Sr. Jobe Barbosa Guimarães de Vasconcelos não mais cumpre o requisito da reputação ilibada para administrar carteiras de valores mobiliários, prevista no inciso III do artigo 4º da Instrução CVM nº 306/99. Portando, deve ser cancelada a sua autorização para o exercício da atividade de administrador de carteira nos termos do inciso II do art. 11 da Instrução CVM nº 306/99.
17. É o meu voto.

Ana Dolores Moura Carneiro de Novaes

Diretora – Relatora

[1] Art. 11 - A autorização para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários, por pessoa natural ou jurídica, pode ser cancelada, independentemente de inquérito administrativo:

(...)

II - se, em razão de fato superveniente devidamente comprovado, ficar evidenciado que a pessoa autorizada pela CVM não mais atende a quaisquer dos requisitos e condições, estabelecidos nesta Instrução, para a concessão da autorização.

[2] Art. 4º - A autorização para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários somente é concedida a pessoa natural domiciliada no País que tiver:

(...)

III - reputação ilibada.

[3] Art. 11 - A autorização para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários, por pessoa natural ou jurídica, pode ser cancelada, independentemente de inquérito administrativo:

(...)

II - se, em razão de fato superveniente devidamente comprovado, ficar evidenciado que a pessoa autorizada pela CVM não mais atende a quaisquer dos requisitos e condições, estabelecidos nesta Instrução, para a concessão da autorização.

[4] Conforme Luiz Roldão de Freitas Gomes, in Revista da EMERJ – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, v. 5, n. 17, 2002, p. 18