

Assunto: Recurso contra aplicação de multa cominatória - Processos CVM nº RJ-2012-6181.

Senhor Superintendente,

O presente memorando analisa o recurso contra a aplicação de multa cominatória aplicada à BNY Mellon Serviços Financeiros DTVM S.A ("Administrador") pelo atraso no envio de informação obrigatória de fundo de investimento em direitos creditórios (FIDC), relativo ao Ideal Educação FIDC.

I. Da base legal

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

Art. 8º

§ 3º O diretor ou sócio-gerente deve elaborar demonstrativo trimestral que evidencie, em relação ao trimestre a que se refere:

- 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 adotados pelo custodiante, incluindo a metodologia para seleção da amostra verificada no período, se for o caso;
- IV. – os resultados da verificação do lastro por amostragem ou não, realizada pelo custodiante, explicitando, dentre o universo analisado, a quantidade e a relevância dos créditos inexistentes porventura encontrados;
- V. – as informações solicitadas no art. 24, inciso X, alíneas "a", e "c", caso tais informações:
 - a. não fossem conhecidas pelo administrador no momento de registro do fundo; ou
 - b. tenham sofrido alterações ou aditamentos;
- VI. – possíveis efeitos das alterações apontadas no inciso V sobre a rentabilidade da carteira;
- VII. – em relação aos originadores que representem individualmente 10% (dez por cento) ou mais da carteira do fundo no trimestre:
 - a. eventuais alterações nos critérios para a concessão de crédito adotados por tais originadores, caso os critérios adotados já tenham sido descritos no regulamento ou em outros demonstrativos trimestrais; e
 - b. critérios para a concessão de crédito adotados pelos originadores, caso tais critérios não tenham sido descritos no regulamento ou em outros demonstrativos trimestrais;
- VIII. – eventuais alterações nas garantias existentes para o conjunto de ativos;
- IX. – forma como se operou a cessão dos direitos creditórios ao fundo, incluindo:
 - a. descrição de contratos relevantes firmados com esse propósito, se houver; e
 - b. indicação do caráter definitivo, ou não, da cessão;
- X. – impacto no valor do patrimônio líquido do fundo e na rentabilidade da carteira dos eventos de pré-pagamento;
- XI. – análise do impacto dos eventos de pré-pagamento descrito no inciso X;
- XII. – condições de alienação, a qualquer título, inclusive por venda ou permuta, de direitos creditórios, incluindo:
 - a. momento da alienação (antes ou depois do vencimento); e
 - b. motivação da alienação;
- XIII. – impacto no valor do patrimônio líquido do fundo e na rentabilidade da carteira de uma possível descontinuidade nas operações de alienação de direitos creditórios realizadas:
 - a. pelo cedente;
 - b. por instituições que, direta ou indiretamente, prestam serviços para o fundo; ou
 - c. por pessoas a eles ligadas;
- XIV. – análise do impacto da descontinuidade das alienações descrito no inciso XIII;
- XV. – quaisquer eventos previstos nos contratos firmados para estruturar a operação que acarretaram a amortização antecipada dos direitos creditórios cedidos ao fundo; e
- XVI. – informações sobre fatos ocorridos que afetaram a regularidade dos fluxos de pagamento previstos.

§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 à aplicação de multa cominatória, a Instrução CVM nº 452/07, dispõe que:

Art. 3º Verificado o descumprimento de obrigação de fornecer informação periódica, o Superintendente da área responsável fará enviar, nos 5 (cinco) dias úteis seguintes ao término do prazo, comunicação específica, dirigida ao responsável indicado no cadastro do participante junto à CVM, alertando-o de que, a partir da data informada, incidirá a multa ordinária prevista na regulamentação aplicável, devidamente indicada.

....

Art. 5º Caso a obrigação de prestação de informação somente seja cumprida após fluência da multa ordinária, ou se o prazo limite de que trata o art. 14 for atingido sem que a obrigação seja cumprida, o Superintendente da área responsável decidirá, fundamentadamente, sobre a conveniência da aplicação e cobrança da multa cominatória ou da instauração de processo administrativo sancionador.

....

Art. 14. A multa cominatória incidirá pelo prazo máximo de 60 (sessenta) dias, findo o qual proceder-se-á do modo estabelecido nos arts. 5º ou 10, conforme o caso.

O recurso de que trata o referido processo, refere-se à multa cominatória pelo atraso do documento "Demonstrativo Trimestral", referente ao 3º Trimestre/2011, do Ideal Educação FIDC, o mesmo deveria ter sido entregue à CVM até 14/11/11.

II. Dados da Multa Cominatória

1. Nome do Administrador do Fundo: BNY Mellon Serviços Financeiros DTVM S.A
2. Nome do fundo objeto da multa: Ideal Educação FIDC
3. Nome do documento em atraso: Demonstrativo Trimestral, previsto no §3º, art. 8º, da Instrução CVM nº 356/01.
4. Competência do documento: 3º Trimestre/2011
5. Prazo final para entrega do documento, conforme Instrução CVM nº 356/01: 14/11/2011
6. Data do envio do e-mail de notificação: 18/11/2011.
7. Data de entrega do documento na CVM: 26/06/2012
8. Número de dias de atraso cobrado na multa: 60 dias, conforme estabelecido no art. 12 da Instrução CVM nº 452/07.
9. Valor unitário da multa: R\$ 12.000,00 (doze mil reais).
10. Número do ofício que comunicou a aplicação da multa:
OFÍCIO/CVM/SIN/GIE/MC/Nº 90/ 12.
11. Data da emissão do ofício de multa: 21/05/2012

III. Dos fatos

Em 18/11/11 o Sistema de Controle de Recepção de Documentos detectou, entre outros, que o Ideal Educação FIDC não havia entregado o documento a que se refere o dispositivo legal acima.

Assim sendo, foi encaminhado para o endereço eletrônico "zeca@bnymellon.com.br", cadastrado na CVM como do administrador responsável pelo fundo, o e-mail de notificação de atraso de documento, dando-lhe um dia útil de prazo adicional para praticar o ato devido, qual seja, o envio do "Demonstrativo Trimestral", referente ao 3º Trimestre/2011.

Em 21/05/12, considerando que o documento ainda não havia sido recebido pela CVM, foi emitida a comunicação de multa através do OFÍCIO/CVM/SIN/GIE/MC/Nº 90/ 12.

IV. Do recurso

O administrador alega que em 14/11/11 o Demonstrativo Trimestral referente ao 3º Trimestre/2011, objeto da multa, foi entregue a esta CVM, contudo, por um equívoco, foram enviados como se fossem relativos ao 2º Trimestre/2011.

Por último, informa que não foi notificado do atraso no envio do Informe Trimestral, conforme determina o art. 3º da ICVM 452/2007.

Diante do exposto, entende que a multa não deveria ser aplicada e nesses termos, pede DEFERIMENTO do seu pleito e o conseqüente cancelamento da multa.

V. Do entendimento da GIE

O administrador recebeu e-mail de notificação de atraso em 18/11/2011, conforme cópia anexa, bem como o que determina o art. 3º da ICVM 452/2007, então, não prospera o argumento de que a CVM não informou ao administrador o atraso no envio das informações.

Adicionalmente, esclarecemos que mesmo tendo assumido o equívoco ao enviar o Demonstrativo Trimestral, a falha somente foi corrigida em 29/6/2012 - conforme relatório "Posição de Entregas de Documentos", anexo -, portanto mais de 1 mês após o recebimento do ofício de aplicação de multa. Constata-se ainda uma reapresentação do referido documento em 14/11/2011, o que aparentemente vai ao encontro da razão levantada pelo administrador para a falha no envio da informação. Assim, verifica-se que o atraso no envio dos documentos devidos deve-se unicamente por erro operacional do Administrador.

Por último, vale ressaltar que outras falhas relacionadas à condução das atividades de administradores de fundos de investimento, no que diz respeito as suas obrigações e responsabilidades, foram objeto de indeferimento por este Colegiado, no âmbito da análise de recurso contra aplicação de multa cominatória, tais como os processos RJ-2011-6192 (Credit Suisse Hedging-Griffo), RJ-2011-6737 (Socopa Sociedade Corretora Paulista) e RJ-2011-6494 (Oliveira Trust DTVM), todos relacionados de alguma forma a falhas na condução de seus procedimentos internos, a fim de cumprir as normas aplicáveis aos respectivos fundos de investimento. Estreitamente relacionado ao caso em tela, citamos ainda a análise do recurso contra aplicação de multa ao Banco BBM S.A (Processo RJ-2011-6495), quando o mesmo enviou informações em campo diverso ao que deveria ter sido enviado e teve seu recurso indeferido por este Colegiado.

V. Da conclusão

Pelo acima exposto somos pelo indeferimento do recurso apresentado no Processo RJ-2012-6181, com a manutenção da multa aplicada, sendo o mesmo analisado sob o efeito devolutivo, como determina a Instrução CVM nº 452/07.

Atenciosamente,

BRUNO BARBOSA DE LUNA

Gerente de Acompanhamento de Fundos Estruturados

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

FRANCISCO JOSÉ BASTOS SANTOS

Superintendente de Relações com Investidores Institucionais