

Assunto: Recurso contra aplicação de multa cominatória - Processos CVM nº RJ-2013-12484.

Senhor Superintendente,

O presente memorando analisa o recurso contra a aplicação de multa cominatória aplicada à BNY MELLON SERVIÇOS FINANCEIROS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A. ("Administrador") pelo atraso no envio de informação obrigatória de FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES NORDESTE ENERGIA.

I – Da base legal

O art. 32, III, "a" da Instrução CVM nº 391/03 determina que:

Art. 32. O administrador do fundo deverá enviar à CVM, através do Sistema de Envio de Documentos disponível na página da Comissão na rede mundial de computadores, conforme modelo disponível na referida página, e também aos cotistas as seguintes informações:

III – anualmente, no prazo de 90 (noventa) dias após o encerramento do exercício social, as seguintes informações:

a) as demonstrações contábeis do exercício, acompanhadas de parecer do auditor independente;

A Instrução CVM nº 391/03 viria a ser alterada posteriormente pela ICVM 535/13, modificando, entre outras, o prazo contido no art. 32, III, da ICVM 391/03, aumentando-o para 120 (cento e vinte) dias após o encerramento do exercício social do fundo. Fato este que não influencia no processo em questão, vide que a não prestação da obrigação ocorreu em período anterior à alteração da mesma.

O art. 38 da mesma instrução dispõe que:

Art. 38. O administrador que não encaminhar à CVM as informações previstas nesta Instrução, ficará sujeito à multa cominatória diária de R\$ 200,00 (duzentos reais), que incidirá a partir do primeiro dia útil subsequente ao término dos prazos determinados para o cumprimento da obrigação, sem prejuízo de eventual aplicação das penalidades previstas no art. 11 da Lei nº 6.385, de 1976.

Com relação à aplicação de multa cominatória, a Instrução 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. 12. A multa cominatória começará a fluir no dia seguinte ao recebimento das comunicações de que tratam os arts. 3º e 4º, ou do termo previsto na comunicação de que trata o art. 7º, e, quando de sua aplicação, não incluirá em seu cômputo o dia em que houver sido cumprida a obrigação.

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 "Demonstração Financeira Anual" ("DF Anual"), referente ao exercício de 2011, do FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES NORDESTE ENERGIA, que deveria ter sido entregue à CVM até 30/03/2012.

II – Dados da Multa Cominatória

1. Nome do Administrador do Fundo: BNY MELLON SERVIÇOS FINANCEIROS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.;
2. Nome do fundo objeto da multa: FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES NORDESTE ENERGIA.;
3. Nome do documento em atraso: Demonstração Financeira Anual, previsto no art. 32, III, "a", da Instrução CVM nº 391/03;
4. Competência do documento: 31/12/2011;
5. Prazo final para entrega do documento, conforme Instrução CVM nº 391/03: 30/03/2012;
6. Data do envio do e-mail de notificação: 04/04/2012
7. Data de entrega do documento na CVM: 20/05/2013;
8. Número de dias de atraso cobrado na multa: 60 dias, conforme estabelecido no art. 12 e 14 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 138/13;

11. Data da emissão do ofício de multa: 18/09/2013.

III – Dos fatos

Em 4/04/12, o Sistema de Controle de Recepção de Documentos detectou, entre outros, que o FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES NORDESTE ENERGIA não havia apresentado 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 da "Demonstração Financeira Anual", referente ao exercício de 2011.

Em 18/09/12, considerando que o documento não havia sido recebido pela CVM até 30/3/2012, sendo enviado posteriormente em 20/05/2013, foi emitida a comunicação de multa por meio do OFÍCIO/CVM/SIN/GIE/MC/Nº 138/13.

IV – Do recurso

O requerente alega, exclusivamente, que o responsável indicado pelo cadastro junto à CVM não foi devidamente comunicado, conforme determina o Art. 3º da ICVM 452/07, quando do descumprimento da obrigação de fornecer informação periódica.

Nesse sentido, requer a dispensa da multa cominatória aplicada.

V – Do entendimento da GIE

Em relação à alegação, comprova-se pelos documentos juntados aos autos, que o sistema SCRD emitiu e-mail de notificação, em 4/04/2012, para o endereço "zeca@bnymellon.com.br" (fl.07), cadastrado como endereço eletrônico do diretor responsável pelo fundo durante o período (fl.08), tendo iniciado seu exercício em 28/08/2002, e tendo findo suas atribuições em 13/11/2013 (fl.06). Nesse sentido, verifica-se o pleno cumprimento, pela CVM, da obrigação prevista no art. 3º da ICVM 452/2007 e, conseqüentemente, do rito previsto para a aplicação das multas cominatórias ordinárias, não devendo prosperar a alegação trazida pela BNY MELLON SERVIÇOS FINANCEIROS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.

V – Da conclusão

Pelo acima exposto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado no Processo RJ-2013-12484, 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