



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ 2015/9465

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso apresentada por **Petra Personal Trader CTVM S.A.** e seu diretor responsável pela administração de fundos de investimento em direitos creditórios, **Ricardo Binelli**, nos autos do Termo de Acusação instaurado pela Superintendência de Relações com Investidores Institucionais – SIN. (Termo de Acusação às fls. 277 a 291)

FATOS

2. O presente processo surgiu a partir de reclamação formulada em 24.08.10 por herdeiros de cotista majoritário do Fundo de Investimentos em Direitos Creditórios Multissetorial Esher LP - FIDC Esher - que era administrado pela Corretora Petra, relatando a ocorrência de irregularidades, dentre as quais a majoração da remuneração mensal à empresa contratada como consultora do fundo. Essa consultora, além de cotista do fundo, pertencia a um dos herdeiros que também era cotista individual. (parágrafos 2º ao 4º, 6º e 7º do Termo de Acusação)

3. Ao ser questionada a respeito, a Corretora Petra esclareceu que a alteração do contrato com a consultora de crédito majorando a remuneração de R\$ 40 mil para R\$ 80 mil havia sido aprovada ainda em fevereiro de 2007, cuja ata foi assinada, inclusive, pelo pai dos herdeiros e que, por um lapso, tal alteração deixara de ser consolidada no regulamento do fundo naquela ocasião. (parágrafos 15 e 16 do Termo de Acusação)

4. Em nova reclamação formulada em 17.04.12, os herdeiros reclamantes alegaram que (i) a cotista do fundo e proprietária da empresa consultora de crédito havia se tornado, em 07.01.11, sócia da gestora do fundo ligada à Corretora Petra e ao Banco Petra pelos seus sócios; (ii) a empresa consultora havia contabilizado em seu balanço a marca “Amazon PC”, que havia sido dada em garantia ao fundo em operação de crédito e em contrapartida a uma dívida; e (iii) havia elevada incidência de não pagamento dos credores do fundo, com conseqüente inadimplência de cerca de 88% dos créditos da carteira, o que evidenciaria desempenho insatisfatório da consultora para seleção de créditos. (parágrafo 17 do Termo de Acusação)



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

5. Ao ser questionada a respeito desses fatos, em ofício encaminhado durante inspeção conduzida pela Superintendência de Fiscalização Externa da CVM, a Corretora Petra admitiu de forma indireta que a empresa consultora de crédito fazia parte de seu grupo empresarial. Ademais, informou que a consultora havia ficado como fiel depositária da marca “Amazon PC” junto ao INPI para que, caso houvesse a venda de tal ativo, pudesse liquidar junto ao fundo parte do crédito contra a Amazon PC Indústria e Comércio de Computadores Ltda. e que, após negociação, houve a devolução da marca à devedora com a aprovação de plano de recuperação, reestabelecendo o montante original da dívida. (parágrafos 19 a 22 do Termo de Acusação)

6. Em outra reclamação formulada em 15.10.12, os herdeiros reclamantes informaram, em resumo, que: (parágrafos 26 e 27 do Termo de Acusação)

a) a proprietária da empresa consultora de crédito do fundo passara a integrar oficialmente o grupo de controle da Corretora Petra que se tornara subsidiária integral do Banco Petra, conforme aprovação do Banco Central do Brasil de 14.03.12;

b) a mesma proprietária havia tomado algumas medidas, inclusive judiciais, para tornar ineficaz a tentativa do inventariante de substituir a administradora, a gestora e a consultora de crédito do fundo, o que reduziria os custos mensais dos serviços;

c) encaminharam ainda solicitação efetuada pelo inventariante datada de 10.08.12 para que a Corretora Petra convocasse assembleia geral do fundo.

7. Embora a assembleia tenha sido realizada em 23.08.12 e, após interrupção, continuado em 28.08.12 e os cotistas tenham aprovado a substituição da administradora, da gestora e da consultora de crédito, a proprietária da consultora e cotista, por meio de ações judiciais, impediu que as mudanças fossem implementadas, de modo que o fundo continuou ainda sendo administrado pela Corretora Petra e arcando com os custos relativos à consultoria para a seleção de direitos creditórios. (parágrafos 28 e 29 do Termo de Acusação)

MANIFESTAÇÃO DA ÁREA TÉCNICA

8. Com relação à eventual irregularidade na implementação da majoração do patamar mínimo de remuneração da consultora, a SIN entendeu, em que pese a existência de falha em não refletir a decisão assemblear em nova versão consolidada do regulamento, mas considerando a presença e a



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

aprovação da matéria por 100% dos cotistas e o fato de o fundo não possuir cotas negociadas em mercado, que não seria o caso de incluir esse desvio informacional no rol das acusações constantes do presente processo.

9. A questão principal do presente processo se refere ao possível conflito de interesses entre a administradora do fundo e a proprietária da empresa consultora de crédito que, por ter se tornado sócia relevante de empresa pertencente a sócios da Petra, passou a ter forte influência nas decisões da instituição administradora do FIDC Esher, representando um risco potencial de lesar os interesses dos cotistas. (parágrafos 38 a 40 do Termo de Acusação)

10. Assim, ao invés de agir com transparência, redobrando sua vigilância em relação à atuação da consultora e zelando pelo interesse dos cotistas do fundo, a Corretora Petra foi omissa diante do conflito existente, mesmo após a insatisfação manifestada por alguns dos herdeiros e do inventariante, não tomando as medidas necessárias ao cumprimento do seu dever de diligência na administração dos recursos dos cotistas. (parágrafos 40 e 41 do Termo de Acusação)

11. Independentemente de se discutir a regularidade na aprovação dos valores mínimos a serem pagos à consultora, é certo que tais valores só deveriam ser recolhidos em função da real prestação de serviços. Não obstante, embora o contrato de consultoria assinado com referida empresa fosse para selecionar créditos para o fundo, a verdade é que, desde janeiro de 2013, não foi adquirido nenhum direito creditório. Assim, não se pode afirmar que o serviço estaria sendo prestado ou era necessário. (parágrafos 43 e 44 do Termo de Acusação)

12. Nesse caso, caberia à Corretora Petra, em cumprimento ao seu dever de fidúcia para com os cotistas do fundo, cancelar o contrato da consultora de crédito e cessar os pagamentos a fim de preservar o patrimônio do fundo. (parágrafo 45 do Termo de Acusação)

13. Contudo, o que se verificou é que nos anos de 2012, 2013 e 2014, além da taxa de consultoria mensal de R\$ 80 mil, o fundo pagou uma outra taxa de consultoria especializada de R\$ 75 mil mensais a uma outra empresa, tudo sem qualquer suporte normativo. De acordo com as demonstrações financeiras do fundo, foram pagos a consultoras especializadas R\$ 1,86 milhão por ano, totalizando cerca de R\$ 5,1 milhões somente entre janeiro de 2013 e setembro de 2015, sem



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

qualquer base legal ou comprovação da efetiva prestação dos serviços. (parágrafos 46 e 47 do Termo de Acusação)

14. Embora a Corretora Petra tenha tentado justificar que o valor pago mensalmente incluiria também a cobrança e negociação dos direitos creditórios inadimplentes, verificou-se a existência de um contrato de prestação de serviços de cobrança celebrado entre a consultora de crédito e o fundo, que estabelecia o pagamento de 20% dos valores efetivamente recuperados. Dessa forma, não se justificava o pagamento de qualquer valor mensal a essa empresa, uma vez que só seriam devidos quando houvesse a efetiva recuperação do crédito. (parágrafos 49 e 50 do Termo de Acusação)

15. Mesmo que o contrato não tivesse nenhum vínculo com a recuperação efetiva dos créditos, por ser essa atividade de responsabilidade do custodiante do fundo¹, a verdade é que o pagamento mensal de R\$ 80 mil estava inteiramente vinculado ao único serviço efetivamente contratado com essa empresa, qual seja, a seleção de direitos creditórios. (parágrafos 51 e 53 do Termo de Acusação)

16. O registro da marca “Amazon PC” junto ao INPI, que fora dada em garantia ao fundo, em nome da empresa consultora de crédito, sob a alegação de que a mesma não poderia ser atribuída a um condomínio desprovido de personalidade jurídica, não parece ter sido a melhor solução, pois certamente existiriam alternativas mais adequadas como a busca de um comprador para o ativo, a colocação da marca em leilão ou ao menos registrar o ativo em nome do administrador ou do custodiante do fundo. Ao permitir o registro desse ativo em nome da empresa consultora de crédito que se tornou, na verdade proprietária da marca, a Corretora Petra trouxe um risco adicional para o fundo. (parágrafos 54 a 57 do Termo de Acusação)

17. Assim, (i) ao permitir que a marca “Amazon PC” fosse transferida para a consultora de crédito e cotista do fundo, trazendo risco adicional para o fundo, e (ii) ao manter com essa mesma empresa contrato de consultoria para análise e seleção de direitos creditórios com o pagamento mensal por serviços que sequer estavam sendo prestados, a Corretora Petra não exerceu suas atividades buscando as melhores condições para o fundo, infringindo o disposto no inciso I do art.

¹ Questão analisada pela área técnica, que resultou no envio do OFÍCIO DE ALERTA N° 39/2015/CVM/SIN/GIA.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

65-A da Instrução CVM nº 409/04², aplicável aos fundos de investimento em direitos creditórios por força de seu art. 119-A³. (parágrafo 58 do Termo de Acusação)

18. Deve ser mencionado que o fato de tais ações e/ou omissões terem beneficiado diretamente a proprietária da empresa consultora de crédito que também era sócia do Grupo Petra, caracteriza a existência de conflito de interesses da Corretora Petra, instituição administradora do fundo, agravando ainda mais sua atuação. (parágrafo 59 do Termo de Acusação)

RESPONSABILIZAÇÃO

19. Ante o exposto, a SIN propôs a responsabilização da **Petra Personal Trader CTVM S.A.** e **Ricardo Binelli**, por infringência ao disposto no art. 65-A, inciso I, da Instrução CVM nº 409/04, aplicável por força do seu art. 119-A. (parágrafo 67 do Termo de Acusação)

PROPOSTA DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE COMPROMISSO

20. Devidamente intimados, os acusados apresentaram suas razões de defesa, bem como proposta de celebração de Termo de Compromisso (fls. 360 a 368).

21. Em relação à transferência da marca Amazon PC para a empresa consultora de crédito, alegam que foi a opção mais conveniente e confiável para garantir o seu recebimento pelo fundo e possibilitar o registro da mudança de titularidade perante o INPI e que a referida empresa atuou apenas como fiel depositária do ativo e que nunca foi intenção das partes envolvidas transferir a efetiva titularidade, tanto que a mesma foi devolvida assim que solicitado pelo fundo. Informam, ainda, que o assunto foi resolvido e que os proponentes tomaram as devidas providências no âmbito da renegociação mantida com a empresa que detinha a marca.

² Art. 65-A. O administrador e o gestor estão obrigados a adotar as seguintes normas de conduta:

I – exercer suas atividades buscando sempre as melhores condições para o fundo, empregando o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma dispensar à administração de seus próprios negócios, atuando com lealdade em relação aos interesses dos cotistas e do fundo, evitando práticas que possam ferir a relação fiduciária com eles mantida, e respondendo por quaisquer infrações ou irregularidades que venham a ser cometidas sob sua administração ou gestão;

³ Art. 119-A. Esta Instrução aplica-se a todo e qualquer fundo de investimento registrado junto à CVM, no que não contrariar as disposições das normas específicas aplicáveis a estes fundos.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

22. Em relação à prestação de serviços de consultoria, os proponentes alegam que sempre atuaram no melhor interesse do fundo e de seus cotistas, adotando as medidas que entenderam necessárias para preservar esses interesses, não se justificando, portanto, a rescisão do contrato. Além disso, afirmam que tiveram sua capacidade de atuação limitada em razão da situação que envolve os cotistas do fundo e do processo de partilha que influencia as decisões e que não houve prejuízo aos cotistas, uma vez que os serviços de análise e seleção de direitos creditórios não deixaram de ser prestados mesmo quando não houve aquisições de novos direitos, tendo inclusive participado da negociação de créditos que resultou no pagamento de dívida que representava 122% do patrimônio líquido do fundo.

23. Diante disso, propõem pagar à CVM o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA - PFE

24. 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 pela existência de óbice à sua celebração até que (i) haja a verificação da cessação do contrato com a empresa consultora de crédito a ser realizada pela área técnica no âmbito do Comitê e (ii) seja formulada proposta de indenização ao FIDC Esher pelos prejuízos causados ao fundo decorrentes do contrato de consultoria para a prestação de serviços desnecessários que sequer estariam sendo prestados. (PARECER n. 00008/2016/GJU – 2/PGF-CVM/PGF/AGU e respectivo despacho às fls. 370 a 372)

FUNDAMENTOS DA DECISÃO DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

25. 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.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

26. 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.

27. 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.

28. Assim, na análise da proposta de celebração de Termo de Compromisso há que se verificar não somente o atendimento aos requisitos mínimos estabelecidos em lei, como também a conveniência e a oportunidade na solução consensual do processo administrativo. Para tanto, o Comitê apoia-se na realidade fática manifestada nos autos e nos termos da acusação, não adentrando em argumentos 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 em verdadeiro julgamento antecipado. Ademais, agir diferentemente caracterizaria, decerto, uma extrapolação dos estritos limites da competência deste Comitê.

23. Inicialmente, em linha com a manifestação da PFE/CVM, o Comitê concluiu pela existência de óbice legal à aceitação da proposta conjunta apresentada, por não atendimento ao requisito inserto no inciso II, §5º, art. 11, da Lei nº 6.385/76⁴. Nesse tocante, considerando o prejuízo sofrido pelo FIDC Esher LP⁵ com as operações ilícitas apontadas no termo de acusação, entende o Comitê que não há bases mínimas que justifiquem a abertura de negociação junto aos proponentes, com vistas à assunção de compromisso concreto de indenização dos prejuízos.

⁴ “Art.11 [...] § 5o - A Comissão de Valores Mobiliários 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: [...]

II - corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

⁵ Montante em torno de R\$ 7.000.000,00 (sete milhões de reais).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

30. Além, no entender do Comitê e em linha com orientação do Colegiado, uma proposta de Termo de Compromisso deve contemplar obrigação que venha a surtir importante e visível efeito paradigmático junto aos participantes do mercado de valores mobiliários, inibindo a prática de condutas assemelhadas. No caso concreto, considerando as características das questões nele contidas, a proposta de pagar conjuntamente à CVM o montante de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) mostra-se flagrantemente desproporcional à natureza e à gravidade da acusação imputada aos proponentes.

31. Entretanto, mesmo que essas questões pudessem ser sanadas, na visão do Comitê, o caso em tela demanda um pronunciamento norteador por parte do Colegiado em sede de julgamento, visando à bem orientar as práticas do mercado em operações dessa natureza, especialmente a atuação de seus participantes no exercício de suas atribuições, em estrita observância aos deveres e responsabilidades prescritos em lei.

CONCLUSÃO

32. Em face ao acima disposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **rejeição** da proposta conjunta de Termo de Compromisso apresentada por **Petra Personal Trader CTVM S.A. e Ricardo Binelli**

Rio de Janeiro, 23 de fevereiro de 2016.

ALEXANDRE PINHEIRO DOS SANTOS
SUPERINTENDENTE GERAL

CARLOS GUILHERME DE PAULA AGUIAR
SUPERINTENDENTE DE PROCESSOS SANCIONADORES

FERNANDO SOARES VIEIRA
SUPERINTENDENTE DE RELAÇÕES COM EMPRESAS

JOSÉ CARLOS BEZERRA DA SILVA
SUPERINTENDENTE DE NORMAS CONTÁBEIS E DE
AUDITORIA

MÁRIO LUIZ LEMOS
SUPERINTENDENTE DE FISCALIZAÇÃO EXTERNA

LUIZ AMÉRICO DE MENDONÇA RAMOS
GERENTE DE ACOMPANHAMENTO DE MERCADO 1