



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ 2014/12081

PROCESSO DE TERMO DE COMPROMISSO CVM Nº RJ 2016/683

1. Trata-se de propostas de Termo de Compromisso apresentadas por **Marcelo Xandó Baptista, Deutsche Bank S.A. – Banco Alemão, Banco Petra S.A., Oliveira Trust DTVM S.A., José Alexandre Costa de Freitas, Verax Serviços Financeiros Ltda. e Márcio Serra Dreher**, nos autos do Termo de Acusação instaurado pela Superintendência de Relações com Investidores Institucionais – SIN. (Termo de Acusação às fls. 02 a 78)

FATOS

2. O presente processo foi instaurado em decorrência da solicitação, pela área de acompanhamento de fundos estruturados, de inspeção em diversos fundos de investimento direta ou indiretamente relacionados ao Banco Cruzeiro do Sul S.A., bem como em administrador, gestor e instituição custodiante de tais fundos. (parágrafo 2º do Termo de Acusação)

3. A inspeção realizada no período de 25.06.12 a 28.05.13 pela Superintendência de Fiscalização Externa – SFI detectou uma série de irregularidades relativas aos procedimentos adotados na administração, gestão, distribuição e custódia de nove fundos de investimento em direitos creditórios – FIDC's e de dois fundos de investimento em participações – FIP's. (parágrafo 3º do Termo de Acusação)

Irregularidades relativas aos FIP's

4. Os FIP's iniciaram suas atividades em 2006 e foram sempre administrados e geridos pela Verax Serviços Financeiros Ltda., tendo como diretor responsável pela administração de



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

carteira, a partir de março de 2007, Márcio Serra Dreher. (parágrafo 8º do Termo de Acusação)

5. A respeito desses fundos, foi apurado o seguinte: (parágrafos 10, 13, 33, 38 a 41 e 47 do Termo de Acusação)

a) embora a instituição financeira responsável pela distribuição dos fundos fosse a Cruzeiro do Sul DTVM, a distribuição sempre foi realizada pelos gerentes de captação do Banco Cruzeiro do Sul, dado que a distribuidora não tinha força de venda própria;

b) a delegação de distribuição de cotas dos FIP's ao banco sem a existência de qualquer contrato era de conhecimento da Verax;

c) a comissão recebida pelos gerentes do banco na venda das cotas era bem superior à própria taxa de administração dos fundos cobrada pela distribuidora, bem como maior que a comissão pela venda de outros produtos;

d) na distribuição das cotas não era exigido do investidor qualquer tipo de comprovação de sua condição de investidor qualificado; e

e) as cotas eram vendidas como se houvesse a possibilidade de resgate diário, embora se tratasse de fundos fechados, cujas transferências somente poderiam ser realizadas mediante negociações privadas ou cursadas em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado.

6. Instada a se manifestar a respeito desses fatos, a Verax informou o seguinte: (parágrafos 58 a 61 do Termo de Acusação)

a) a despeito do contrato de distribuição vedar a cessão, subcontratação ou repasse pela distribuidora contratada, a prestação de serviços pelo banco não implicaria em inadimplemento contratual, uma vez que tanto a distribuidora quanto o banco integravam o mesmo conglomerado econômico e a distribuidora não possuía força de venda própria;

b) não tinha ingerência sobre os gerentes do banco para verificar como era feita a distribuição das cotas; e

c) assim, não podia exigir que o trabalho do contratado fosse feito por completo, sendo que na época não existiam indícios de irregularidades praticadas pela distribuidora ou pelo banco.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

7. Embora tenha afirmado que inexistiam indícios de irregularidades, a Verax tinha pleno conhecimento dos procedimentos adotados pela distribuidora e pelo banco, uma vez que recebia *e-mails* em que eram comunicados os pedidos de resgate formulados pelos cotistas destinados a controlar as aplicações e os resgates dos FIP's e seu logotipo constava dos modelos de solicitação de venda de cotas no mercado secundário. (parágrafos 66 a 68 do Termo de Acusação)

8. A contratação pela Verax de terceiros para a distribuição de cotas pelo fato de não fazer parte do sistema de distribuição de valores mobiliários, no caso a Cruzeiro do Sul DTVM, também não a eximia de manter atualizados e em perfeita ordem os registros de cotistas e de transferências de cotas, como ficou comprovado. (parágrafo 73 do Termo de Acusação)

9. Sobre a aquisição, pelos dois fundos, de debêntures de emissão de empresa pertencente aos mesmos controladores do Banco Cruzeiro do Sul, sendo um deles à época, inclusive, o diretor responsável pela administração de carteira da Verax, foi apurado que esta sabia da situação da investida e que ambos os FIP's haviam sido estruturados pelos controladores do banco para investir na companhia emissora. (parágrafos 88 e 90 do Termo de Acusação)

10. Assim, fica clara a existência de conflitos de interesses da Verax, por, de um lado, atuar com fidúcia e lealdade na defesa dos interesses dos cotistas na busca de ativos de qualidade e, de outro, procurar atingir objetivos dos controladores, utilizando os fundos como instrumento de capitalização da emissora das debêntures. (parágrafo 91 do Termo de Acusação)

11. No caso, além de não haver qualquer previsão estatutária em casos de possíveis conflitos de interesse, a aquisição foi efetuada sem qualquer estudo, projeção ou trabalho de



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

análise que comparasse o investimento em debêntures com outras alternativas disponíveis no mercado. Pelo contrário, a própria Verax reconhecia que os fundos haviam sido estruturados exclusivamente para realizar os investimentos nas debêntures da referida companhia. (parágrafos 92 e 95 do Termo de Acusação)

12. De acordo com informes trimestrais de 30.09.12, os patrimônios líquidos dos fundos eram de R\$ 207.767.600,27 e R\$ 258.374.189,19 e, em dezembro, houve provisão integral das debêntures, único ativo integrante das carteiras que passaram a contar com patrimônio líquido meramente residual. (parágrafo 98 do Termo de Acusação)

13. Embora os regulamentos dos fundos permitissem a aquisição de debêntures emitidas por companhias das quais participassem os sócios da Verax, desde que com a prévia e expressa aprovação da maioria dos cotistas em resposta a consulta formal, no caso, a consulta formal foi realizada no boletim de subscrição ou em documento anexo a tal instrumento sem a informação dos sócios e não como deveria, ou seja, por meio de aprovação em assembleia convocada com 15 dias de antecedência contendo a descrição dos assuntos a serem discutidos e votados. (parágrafos 99, 105, 121 e 125 do Termo de Acusação)

14. A verdade é que o procedimento adotado pela Verax não era suficiente para alertar os cotistas sobre o risco adicional que incorriam pelo fato de os recursos serem direcionados a companhia com sócios em comum com a instituição administradora e gestora dos fundos. (parágrafo 139 do Termo de Acusação)

15. As irregularidades detectadas se transformaram em ardis e artifícios destinados a induzir e manter os cotistas dos fundos em erro com a finalidade de obter vantagem de natureza econômica indevida para os sócios da emissora das debêntures que também eram os controladores da Verax. (parágrafo 159 do Termo de Acusação)



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

16. A operação considerada fraudulenta, como visto, consistia na oferta por meio da distribuidora e do banco de cotas dos fundos administrados pela Verax para a captação de recursos do público investidor direcionados exclusivamente para a aquisição de debêntures, único ativo integrante das carteiras, de empresa de propriedade dos mesmos controladores. (parágrafo 187 do Termo de Acusação)

17. Os fundos, além de tudo, eram oferecidos aos cotistas como se possuíssem liquidez diária e as debêntures foram ainda adquiridas pela Verax sem qualquer diligência, uma vez que a emissora, ao que tudo indica, era uma “empresa de fachada”, pois não possuía quadro próprio de funcionários, ficava no mesmo endereço do banco e não realizava qualquer tipo de prestação de serviços, sendo sua receita proveniente apenas de investimentos. (parágrafo 188 do Termo de Acusação)

18. Para dar liquidez às cotas dos FIP's, o Banco concedia empréstimos a determinados clientes mediante a emissão de CCB's, atraindo com isso um elevado número de cotistas. A criação dos empréstimos, na verdade, serviu como um ardil ou artifício para gerar liquidez às cotas. (parágrafo 214 do Termo de Acusação)

19. Diante de tudo o que foi apurado, não há dúvida de que houve a utilização de ardil ou artifício destinado a induzir e manter em erro os cotistas dos FIP's com a finalidade de se obter vantagem ilícita para os controladores da emissora das debêntures. (parágrafo 230 do Termo de Acusação)

20. Dessa forma, a Verax foi responsabilizada pela realização de operação fraudulenta no mercado de valores mobiliários, conforme definida na letra “c” do item II e vedada pelo item I da Instrução CVM nº 8/79¹, bem como seu diretor, a partir 15.03.07, Márcio Serra Dreher,

¹ I – É vedada aos administradores e acionistas de companhias abertas, aos intermediários e aos demais participantes do mercado de valores mobiliários, a criação de condições artificiais de demanda, oferta ou preço



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

pois, a partir desse período, os fundos continuaram adquirindo as mencionadas debêntures ainda que em volume reduzido. (parágrafos 231, 233 e 243 do Termo de Acusação)

Irregularidades praticadas nos FIDC's

21. O Deutsche Bank era o custodiante de nove fundos de investimento em direitos creditórios – FIDC's, sendo que 6 possuíam direitos creditórios originados pelo Banco Cruzeiro do Sul e 3 eram relacionados a sociedades de *factoring* e microcrédito. (parágrafos 261 e 262 do Termo de Acusação)

22. Os documentos referentes aos direitos creditórios integrantes das carteiras dos 6 fundos, uma vez aprovado o crédito, não eram recepcionados e nem guardados pelo Deutsche Bank, bem como a documentação referente aos direitos creditórios adquiridos pelos outros 3 fundos. (parágrafos 265 a 267 do Termo de Acusação)

23. Para checar a efetiva existência dos direitos creditórios, a inspeção conduzida pela SFI observou que a verificação do lastro dos 9 fundos era realizada por amostragem com base em relatório de auditoria elaborado trimestralmente por empresa contratada pelo Deutsche Bank. (parágrafos 268 e 269 do Termo de Acusação).

24. Ocorre que, apesar de terem sido indicadas inconsistências nos relatórios emitidos pela empresa contratada, o Deutsche Bank não solicitou ou adotou procedimentos adicionais para validação dos resultados obtidos, tais como a aplicação de novos testes e a ampliação das amostras. (parágrafo 272 do Termo de Acusação)

de valores mobiliários, a manipulação de preço, a realização de operações fraudulentas e o uso de práticas não equitativas.

II – Para os efeitos desta Instrução conceitua-se como:

(...)

c) operação fraudulenta no mercado de valores mobiliários, aquela em que se utilize ardil ou artifício destinado a induzir ou manter terceiros em erro, com finalidade de se obter vantagem ilícita de natureza patrimonial para as partes na operação, para o intermediário ou para terceiros;



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

25. No que se refere à guarda física da documentação que evidencia o lastro dos direitos creditórios adquiridos para as carteiras dos FIDC's, o Deutsche Bank informou que tal atividade era realizada por empresa terceirizada contratada pelo Banco Cruzeiro do Sul. (parágrafo 273 do Termo de Acusação)

26. Em decorrência de solicitação da inspeção para que apresentasse a documentação comprobatória do lastro de 10 direitos creditórios integrantes da carteira de um FIDC relacionado a sociedades de *factoring* e microcrédito, o Deutsche Bank se limitou a informar, em 31.07.12, que a custódia fora transferida para o Banco Petra. (parágrafo 285 do Termo de Acusação)

27. Ao ser instado a encaminhar a documentação referente ao lastro dos 10 direitos creditórios selecionados pela SFI, o Banco Petra, por sua vez, informou inicialmente que esses direitos haviam sido adquiridos na época em que o Deutsche Bank era o custodiante. Posteriormente, apresentou parte da documentação solicitada, sendo que para 5 direitos não foram apresentados os Termos de Cessão. Além disso, o banco não apresentou os documentos que comprovariam a existência de 5 créditos integrantes da carteira do fundo. (parágrafos 288 a 291 do Termo de Acusação)

28. Ao ser questionado a respeito desses fatos, o Deutsche Bank informou o seguinte: (parágrafos 294 a 299 do Termo de Acusação)

a) os prospectos e regulamentos dos 9 fundos apresentavam fatores de risco que explicitavam a possibilidade de existência de irregularidades na documentação comprobatória do lastro dos direitos creditórios;

b) a guarda física da documentação sempre foi realizada pelo originador ou pelo cedente dos direitos creditórios, contratados pelo administrador do fundo ou pelo próprio custodiante, o que não seria vedado pela Instrução CVM nº 356/01;

c) sua atuação não diferia do padrão que era seguido pela indústria de fundos à época; e



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

d) assim, contratou empresa para realizar a verificação e preparar relatórios sobre a existência de lastro dos direitos creditórios, cujos resultados eram enviados para o administrador do fundo tomar providências relativas a eventuais inconsistências apontadas.

29. Embora o Deutsche Bank fosse autorizado a prestar serviço de custódia fungível, os cedentes e originadores dos créditos e o próprio Banco Cruzeiro do Sul para os quais foram delegados serviços que deveriam ser prestados pelo custodiante não possuíam qualquer autorização para exercer tal atividade. Vale lembrar, ainda, que somente a partir da edição da Instrução CVM nº 531/13 foi permitido ao custodiante contratar terceiros para prestar serviços de guarda da documentação, desde que observadas diversas regras. (parágrafos 303 e 304 do Termo de Acusação)

30. Assim, tendo em vista que o Deutsche Bank não recebia a documentação que evidenciava o lastro dos direitos creditórios e que delegou a atividade de verificação de lastro dos direitos e a guarda física da documentação a terceiros não habilitados pela CVM, bem como não conseguiu comprovar que mantinha atualizada e em perfeita ordem a referida documentação e não apresentou qualquer comprovação da transferência da documentação para o Banco Petra, restou evidenciado o descumprimento do disposto no art. 38, incisos I, IV e V, da Instrução CVM nº 356/01². (parágrafos 308 a 313 do Termo de Acusação)

31. Em relação à atuação do Banco Petra, o mesmo alega, por sua vez, que, após assumir a custódia do fundo transferida pelo Deutsche Bank, não houve novas aquisições de direitos creditórios e que a condição de deterioração dos créditos já era conhecida desde 2011. Assim,

² Art. 38. O custodiante é responsável pelas seguintes atividades:

I – receber e analisar a documentação que evidencie o lastro dos direitos creditórios representados por operações financeiras, comerciais e de serviços;

(...)

IV – fazer a custódia, administração, cobrança e/ou guarda de documentação relativos aos direitos creditórios e demais ativos integrantes da carteira do fundo;

V – diligenciar para que seja mantida, às suas expensas, atualizada e em perfeita ordem a documentação dos direitos creditórios, com metodologia pré-estabelecida e de livre acesso por auditoria independente, agência classificadora de risco contratada pelo fundo e órgãos reguladores;



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

teria assumido a custódia do fundo com a missão de melhorar o processo de cobrança e recuperação de créditos, tendo conseguido também reunir parte da documentação solicitada pela CVM. (parágrafos 316 e 317 do Termo de Acusação)

32. Apesar de ter assumido a custódia herdando problemas relativos à guarda física e à organização da documentação referente aos lastros dos direitos creditórios, o Banco Petra, contudo, não demonstrou ter atuado com diligência, pois deveria ter exigido do Deutsche Bank a entrega de toda a documentação necessária à comprovação do lastro da carteira do fundo. Além disso, não demonstrou qualquer esforço na tentativa de mapear a situação em que se encontravam os documentos necessários para comprovar o lastro dos milhares de direitos creditórios, limitando-se a tentar resolver apenas os relacionados aos 10 documentos solicitados pela SFI. (parágrafo 318 do Termo de Acusação)

33. Como não conseguiu apresentar a maior parte da documentação relativa ao lastro dos direitos creditórios solicitada pela SFI, o Banco Petra deve ser responsabilizado por infração ao art. 38, inciso V, da Instrução CVM nº 356/01. (parágrafo 319 do Termo de Acusação)

34. Dos 9 fundos custodiados pelo Deutsche Bank, a Cruzeiro do Sul DTM era a administradora de 7 FIDC's e Marcelo Xandó Baptista o diretor responsável pela administração de carteiras, enquanto a Oliveira Trust era a administradora de um e José Alexandre Costa de Freitas o diretor responsável. (parágrafos 320 e 323 do Termo de Acusação)

35. Ao ser questionado a respeito das falhas de fiscalização dos serviços prestados por terceiro contratado pelos fundos, Marcelo Xandó Baptista alegou o seguinte: (parágrafos 325 a 328 do Termo de Acusação)

a) o dever de fiscalizar não pode ser considerado absoluto, sendo nítidas as dificuldades para o administrador fiscalizar as tarefas do custodiante, uma vez que seriam de natureza meramente administrativas e organizacionais;



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

b) a atuação do custodiante não influencia diretamente a carteira dos fundos, tendo reflexos meramente administrativos, relativos à manutenção dos próprios arquivos do custodiante, pois o administrador não teria meios para descer ao nível de detalhamento exigido pela CVM; e
c) a terceirização das atividades transfere ao contratado as obrigações que pertenciam ao administrador, eximindo-o da obrigação de fiscalizar os atos repassados a terceiros.

36. A Oliveira Trust e José Alexandre Costa de Freitas, por sua vez, alegaram que (i) exerceram de forma diligente a fiscalização do fundo, observando o cumprimento dos deveres legais e de acordo com o seu regulamento; e (ii) em setembro de 2013, foi efetuado o resgate de 100% das cotas seniores de acordo com o *benchmark* estabelecido no regulamento e logo depois iniciada a amortização das cotas subordinadas. (parágrafos 329 e 330 do Termo de Acusação)

37. Ainda que não se exija que o administrador analise cada transação ou cada ativo selecionado pelo gestor para a carteira do fundo, cabe ao administrador fiscalizar a atuação de todos os prestadores de serviços contratados, entre os quais o custodiante, devendo, por exemplo, diligenciar para que a estrutura do FIDC esteja de acordo com a legislação, que, no caso, não permitia que a guarda dos direitos creditórios ficasse de posse dos cedentes e/ou dos originadores. (parágrafos 332 a 334 do Termo de Acusação)

38. Mesmo havendo evidências, nos relatórios elaborados por empresa contratada pelo custodiante, da existência de falhas na guarda da documentação comprobatória do lastro dos direitos creditórios integrantes das carteiras, os administradores, no presente caso, permaneceram inertes em sua atuação. (parágrafo 337 do Termo de Acusação)

39. Tais falhas contribuíram para a compra pelos FIDC's de créditos do Banco Cruzeiro do Sul, classificados como insubsistentes, nos valores de R\$ 963.259.664,11 (administrado pela Cruzeiro do Sul DTVM) e R\$ 45.766.759,46 (administrado pela Oliveira Trust), de modo que as atividades exercidas pelo custodiante são funções típicas de *gatekeeper* e têm



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

impacto relevante no acompanhamento de qualquer fundo. (parágrafos 338 e 339 do Termo de Acusação)

40. Ainda que os cotistas seniores tenham efetuado o resgate de suas cotas, no caso do fundo administrado pela Oliveira Trust, o mesmo não aconteceu com as cotas subordinadas, conforme informação trazida pela acusada, no sentido de que restavam em cobrança carteira de R\$ 131,7 milhões (R\$ 78.747.272,75 líquidos de PDD). (parágrafo 340 do Termo de Acusação)

41. Assim, resta configurado o descumprimento pelas administradoras dos fundos do disposto no art. 65, inciso XV, da Instrução CVM nº 409/04³, aplicável aos FIDC's por força de seu art. 119-A. (parágrafo 341 do Termo de Acusação)

RESPONSABILIZAÇÃO

42. Ante o exposto, a SIN propôs a responsabilização das seguintes pessoas⁴: (parágrafo 363 do Termo de Acusação)

a) **Marcelo Xandó Baptista**, na qualidade de diretor da Cruzeiro do Sul DTVM, responsável pela administração de 7 FIDC's, não ter fiscalizado os serviços de custódia prestados pelo Deutsche Bank, em infringência ao disposto no art. 65, inciso XV, da Instrução CVM nº 409/04, aplicável por força do art. 119-A;

b) **Deutsche Bank S.A. – Banco Alemão**, na qualidade de custodiante de 9 FIDC's, por delegar a terceiros não habilitados pela CVM (i) a atividade de verificação de lastro de direitos creditórios e (ii) a guarda da documentação, deixando de mantê-la, com isso, atualizada e em perfeita ordem, em infringência ao disposto no art. 38, incisos I, IV e V, da Instrução CVM nº 356/01;

³ Art. 65. Incluem-se entre as obrigações do administrador, além das demais previstas nesta Instrução:
(...)

XV – fiscalizar os serviços prestados por terceiros contratados pelo fundo.

⁴ Outros sete indiciados não apresentaram proposta de Termo de Compromisso.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

- c) **Banco Petra S.A.**, na qualidade de custodiante de 1 FIDC em substituição ao Deutsche Bank, não ter apresentado a documentação que evidenciasse a efetiva existência dos direitos creditórios registrados na carteira do fundo, em infringência ao disposto no art. 38, inciso V, da Instrução CVM n° 356/01;
- d) **Oliveira Trust DTVM S.A.**, na qualidade de administradora de 1 FIDC e seu diretor responsável **José Alexandre Costa de Freitas**, não terem fiscalizado os serviços de custódia prestados pelo Deutsche Bank, em infringência ao disposto no art. 65, inciso XV, da Instrução CVM n° 409/04, aplicável por força do art. 119-A; e
- e) **Verax Serviços Financeiros Ltda.**, na qualidade de administradora e gestora de 2 FIF's e seu diretor responsável **Márcio Serra Dreher** a partir de 15.03.07, por terem concorrido para a prática de operação fraudulenta no mercado de valores mobiliários, conforme definida na letra "c" do item II da Instrução CVM n° 8/79 e vedada pelo item I.

PROPOSTAS DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE COMPROMISSO

43. Devidamente intimados, os acusados apresentaram suas razões de defesa, bem como propostas de celebração de Termo de Compromisso.
44. **Banco Petra S.A.** (fls. 105 a 109) alegou que, ao assumir as atividades de custodiante, 100% dos créditos do fundo já estavam provisionados como "devedores duvidosos" e que sua atuação visou resguardar a integridade do mercado na medida em que foi fundamental para a obtenção de grande parte da documentação comprobatória do lastro.
45. Assim, propôs pagar à CVM o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e apresentar relatório elaborado por auditor independente registrado na CVM a fim de atestar a adequação dos seus controles internos ao disposto no atual art. 38, VI, da Instrução CVM n° 356/01 no prazo de até 90 dias contados da publicação do Termo no Diário Oficial da União.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

46. **Deutsche Bank S.A. – Banco Alemão** (fls. 110 a 116) afirmou que não houve dano a cotistas dos FIDC's, uma vez que todos os cotistas seniores foram devidamente pagos e que o Banco Cruzeiro do Sul, o único cotista subordinado, recomprou os ativos integrantes das carteiras. Afirmou, ainda, que sempre atuou em linha com o princípio da boa-fé e com transparência para com a CVM, especialmente em relação à prestação de serviços relacionados à custódia por terceiros.

47. Diante disso, propôs pagar à CVM o valor de R\$ 750.000,00 (setecentos e cinquenta mil reais).

48. **Oliveira Trust DTVM S.A. e José Alexandre Costa de Freitas** (fls. 117 e 118) propuseram pagar à CVM o valor, respectivamente, de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e R\$ 100.000,00 (cem mil reais), totalizando o montante de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais).

49. **Verax Serviços Financeiros Ltda. e Márcio Serra Dreher** (fls. 119 e 120) propuseram pagar à CVM a quantia de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), considerando o valor já pago à ANBIMA também no valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) para pôr fim a processo administrativo que se destinava a apurar os mesmos fatos objeto do presente processo.

50. **Marcelo Xandó Baptista** (fls. 124) propôs pagar à CVM o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA - PFE

51. 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 das propostas de Termo de Compromisso, tendo concluído pela existência de óbice à sua celebração, uma vez que não foi apresentada proposta de indenização dos prejuízos diretos e individualizados



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

causados aos cotistas dos fundos. Além disso, não há nos autos a demonstração de que teria havido a recompra dos ativos pelo Banco Cruzeiro do Sul e pagamento de todos os cotistas seniores, conforme alegado pelo Beutsche Bank⁵. (PARECER n. 00026/2016/GJU – 2/PFE-CVM/PGF/AGU e respectivos despachos às fls. 126 a 135)

FUNDAMENTOS DA DECISÃO DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

52. 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.

53. 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 pelos acusados, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

54. 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.

⁵ Documentação enviada em 16.05.2016 e acostada aos autos às folhas 154 a 220.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

55. 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.

56. Inicialmente, em linha com a manifestação da PFE/CVM, o Comitê concluiu pela existência de óbice legal à aceitação das propostas apresentadas, por não atendimento ao requisito inserto no inciso II, §5º, art. 11, da Lei nº 6.385/76⁶. Nesse tocante, considerando os prejuízos suportados pelos cotistas dos fundos com as operações ilícitas apontadas no termo de acusação, entende o Comitê que não haveria bases mínimas que justificassem a abertura de negociação junto aos proponentes, com vistas à assunção de compromisso concreto de indenização.

57. Entretanto, ainda que o óbice jurídico pudesse ser superado, considerando as características que permeiam o caso concreto e a natureza e a gravidade das questões nele contidas, entende o Comitê ser inconveniente, em qualquer cenário, a celebração de Termo de Compromisso. Na visão do Comitê, o caso em tela demanda um pronunciamento norteador por parte do Colegiado em sede de julgamento, visando bem orientar as práticas do mercado em operações dessa natureza, em estrita observância aos deveres e responsabilidades prescritos em lei.

⁶ “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.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

CONCLUSÃO

58. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a rejeição das propostas de Termo de Compromisso apresentadas por **Marcelo Xandó Baptista, Deutsche Bank S.A. – Banco Alemão, Banco Petra S.A., Oliveira Trust DTVM S.A., José Alexandre Costa de Freitas, Verax Serviços Financeiros Ltda. e Márcio Serra Dreher.**

Rio de Janeiro, 12 de abril 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

MARCELO LUIZ FONSECA DA ARAUJO SILVA
GERENTE DE FISCALIZAÇÃO EXTERNA 1