

SESSÃO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº SP2003/0070

Acusados: Eduardo Brenner
Hedging-Griffo Corretora de Valores S/A

Ementa: **Não caracterização da imputação de responsabilidade por acolher e realizar operações de clientes sem as informações cadastrais mínimas, em infração ao disposto no art. 3º, da Instrução CVM nº 301/99, que dispõe sobre procedimentos de elaboração e atualização de cadastro de clientes, que visam a evitar o uso do mercado de valores mobiliários para o que comumente se denomina “lavagem de dinheiro”, zelando-se, assim, pelo seu melhor equilíbrio e integridade.**

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos, o Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários, com base na prova dos autos e na legislação aplicável, por unanimidade de votos, decidiu **absolver** os acusados, o senhor Eduardo Brenner e a Hedging-Griffo Corretora de Valores S/A, determinando, ainda, o arquivamento do presente processo.

Proferiu defesa oral o doutor Julian Fonseca Chediak, representante legal do senhor Eduardo Brenner e da Hedging-Griffo Corretora de Valores S/A.

Presente à sessão de julgamento a doutora Alessandra Bom Zanetti, representante, na CVM, da Procuradoria Federal Especializada.

Participaram do julgamento os diretores Wladimir Castelo Branco Castro, relator, Sergio Weguelin e a doutora Norma Jonssen Parente, que presidiu a sessão.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 2005.

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

Norma Jonssen Parente

Presidente da Sessão de Julgamento

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM nº SP 2003/0070

INTERESSADOS: **HEDGING-GRIFFO CORRETORA DE VALORES S.A.**

EDUARDO BRENNER

RELATOR: DIRETOR WLADIMIR CASTELO BRANCO CASTRO

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado:

1. O processo em apreciação originou-se de Termo de Acusação formulado pelo Superintendente de Relações com o Mercado e Intermediários – SMI, destinado a apurar a responsabilidade da HEDGING-GRIFFO CORRÊTORA DE VALORES S.A. e de seu diretor, Sr. Eduardo Brenner, ambos por infração ao artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99.

DA ORIGEM

2. Tendo em vista Relatório de Inspeção acostado às fls. 02/09, a Gerência de Análise de Negócios – GMN, por meio de despacho datado de 19.12.00, propôs a instauração de Inquérito Administrativo, face à ocorrência de provável infração ao artigo 3º da Instrução CVM nº 301, de 16 de abril de 1999.

3. Instaurado o Processo Administrativo Sancionador de Rito Sumário para apurar a responsabilidade da Hedging-Griffo e de seu diretor, Sr. Eduardo Brenner em 04.01.01, tais indiciados apresentaram defesa conjunta (fls. 345/355) e, posteriormente, requereram a celebração de Termo de Compromisso, cuja minuta se encontra às fls. 433/434.

4. Contudo, em reunião datada de 25.04.01, o Colegiado desta CVM, acolhendo o entendimento da Procuradoria Federal Especializada - PFE (MEMO/CVM/GJU-1/Nº078/01) de que as disposições relativas ao Termo de Compromisso apresentado pelos indiciados não se aplicam a esse tipo de procedimento administrativo, decidiu ser incabível a sua celebração (fls. 436).

5. Em 26.07.01, tendo em vista os fatos apurados e as defesas apresentadas, o SMI, em relatório acostado às fls. 625/635, concluiu pela culpa dos acusados e aplicou-lhes pena de advertência, tendo sido concedido prazo de 90 dias para sanarem as irregularidades.

6. Dessa decisão, os apenados interpuseram Recurso ao Colegiado da CVM, o qual decidiu pela manutenção da decisão do SMI, conforme Extrato da Ata de Reunião acostado às fls. 655/659.

DOS FATOS

7. Após o prazo concedido para que as irregularidades fossem sanadas, nova inspeção foi levada a efeito na Hedging-Griffo Corretora de Valores S.A., cujo Relatório encontra-se às fls. 665/708.

8. Conforme relatado nos itens 4 e 5 do Termo de Acusação (fls. 1.576), foram analisadas as fichas cadastrais de *“setenta e sete clientes que operaram pela corretora entre 06.06 e 16.08.02, sendo vinte e seis clientes pelo valor total dos negócios, vinte e quatro clientes pelo valor líquido debitado na conta corrente e vinte e sete pelo valor líquido creditado na conta corrente. Dentre os cadastros analisados por ocasião da primeira inspeção, apenas um foi incluído na atual amostra, uma vez que os demais foram atualizados e a Corretora Hedging-Griffo fez prova por ocasião da sua defesa. Na nova amostra, não foram incluídos os fundos de investimento nacionais e as instituições financeiras e equiparadas. Do total de setenta e sete cadastros analisados, quarenta e oito se referiam a investidores não residentes no país, todos oriundos de países cooperantes no âmbito da prevenção e repressão à lavagem de dinheiro, pois a corretora informou que não tem clientes não residentes no Brasil oriundos de países não cooperantes”* (fls. 1.576).

9. Assim, ao examinar o cadastro desses clientes, foi verificado que a Corretora Hedging-Griffo continuava não atendendo plenamente ao disposto no artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99, relativamente aos procedimentos de elaboração e atualização do cadastro de clientes.

10. Ademais, exceto quanto aos clientes que têm a própria corretora Hedging-Griffo como representante legal, os cadastros dos clientes não residentes no país estavam incompletos, pois não possuíam informações sobre a situação financeira e patrimonial, e não estavam acompanhados dos documentos referentes à identificação, à constituição e ao regulamento.

11. No que tange aos clientes nacionais, foram detectadas as seguintes falhas nas fichas cadastrais de 11 clientes da Corretora (fls. 1.578): (i) ausência de informações sobre rendimentos (fls. 1002, 1126, 1350, 1432, 1433, 1457 e 1458); (ii) desatualização das informações patrimoniais ou sobre rendimentos (fls. 1364/1366); e (iii) ausência da indicação da atividade profissional (fls. 1426).

12. Ressalte-se que o Sr. Ronaldo Varela, contador e responsável pela área de *compliance* da corretora informou (cf. fls. 1.579) que os documentos que deveriam estar anexados às fichas cadastrais dos clientes não residentes ficam em poder dos respectivos representantes, para evitar que terceiros e/ou outros representantes possam ter acesso a tais dados. Ele entende também que a responsabilidade com relação à lavagem de dinheiro é do representante do investidor, por ser o responsável legal pela movimentação financeira com o exterior. Acrescentou, ainda, que a Corretora Hedging-Griffo realiza somente a intermediação e liquidação financeira das operações, sendo que as posições de custódia são mantidas por outra instituição usuária, determinada pelo representante (fls. 704/705).

13. Por fim, após verificar o modelo de ficha cadastral em uso pela Corretora, a Inspeção consignou a inadequação do anexo denominado "Informações Patrimoniais", tendo em vista que, *"além de não prever o detalhamento dos itens patrimoniais, também estes são apresentados por faixa de valores, prática que dificulta a análise precisa da capacidade financeira do cliente, vis-a-vis o volume financeiro que ele opera"* (fls. 1579).

14. Ao final, o SMI entende *"restar evidente que a elaboração do cadastro de clientes por parte da Corretora Hedging-Griffo ainda está em desacordo com o disposto no artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99"*¹.

15. Por oportuno, destaca também que o inciso I do artigo 6º dessa Instrução ² indica as operações merecedoras de especial atenção pelos membros do mercado, por se constituírem em sérios indícios de crime de lavagem de dinheiro. Dito isso afirma o SMI que *"a falta de informações sobre a ocupação profissional e sobre os rendimentos e a situação patrimonial e financeira inviabiliza a detecção de operações suspeitas, prejudicando o combate à lavagem de dinheiro"*.

16. Assim, conclui o SMI que (fls. 1.580/1.581):

"Não se pode aceitar, portanto, que a Corretora Hedging-Griffo ainda mantenha cadastros de clientes que não atendem aos requisitos da Instrução CVM nº 301/99, tendo em vista sua entrada em vigor em 02.08.99, até a segunda inspeção realizada entre junho e agosto de 2002, passaram-se trinta e quatro meses. Ainda mais sabendo-se que essa Corretora já foi punida por idêntica infração."

Da mesma forma, são inaceitáveis os argumentos da Corretora no sentido de que a responsabilidade pelo combate à lavagem de dinheiro é do representante investidor estrangeiro. A responsabilidade deste não elimina obrigação da Corretora de cumprir as regras impostas pela Instrução CVM nº 301/99.

Além disso, o modelo de ficha cadastral em uso pela Corretora Hedging trata as informações patrimoniais por faixa de valores e não detalha os seus itens, dificultando a análise da compatibilidade entre o valor dos negócios e a capacidade financeira de um cliente."

17. Ressaltou, ainda, que, ficando caracterizada a reincidência por parte da Corretora e do seu diretor, *"deverá ser observado o que determina o inciso I do § 2º, do artigo 12 da Lei nº 9.613/98"*³, ficando inclusive sujeitos às penas previstas nesse dispositivo.

DAS RESPONSABILIDADES

18 Assim, por todo o exposto, entende o SMI que *"a Hedging-Griffo Corretora de Valores S.A. e o seu diretor, Sr. Eduardo Brenner, devem ser responsabilizados por infração ao artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99, em razão da existência de cadastros de clientes incompletos ou desatualizados"* (fls. 1.581).

DAS DEFESAS

19. Devidamente intimados, os indiciados apresentaram, em conjunto, defesa tempestiva acostada às fls. 1.606/1.638, alegando, preliminarmente, que:

a) Os defendentes não ficaram inertes diante da condenação anteriormente sofrida, adotando uma série de procedimentos concernentes aos cadastros de clientes, demonstrando o absoluto zelo com que é tratada a questão da prevenção à lavagem de dinheiro (fls. 1613).

Além do manual de procedimentos sobre a matéria e de uma série de outras medidas, foi desenvolvido o sistema único de cadastro denominado ORION, a partir de problemas concretos que foram vivenciados nas atividades normais da Corretora, abrangendo todas as áreas que de alguma forma estão relacionadas com o processo de cadastramento de clientes, e que estará implementado a partir do segundo semestre de 2004.

-
b) A aplicação da norma não pode prescindir da verificação de sua efetividade, tendo em vista que os Defendentes “estão adotando todas as medidas possíveis para atender às exigências legais referentes à correta manutenção do cadastro de clientes” (fls. 1.615).

Isso pois entendem que “se com toda a diligência e o custo a ela associado, não estivessem os Defendentes conseguindo dar cumprimento à regulação, a única explicação que restaria seria a de que a norma não seria passível de atendimento, ao menos em sua totalidade, sem que com tal atendimento se estivesse, em última instância, impossibilitando o exercício da atividade de intermediação” (fls. 1.616).

c) Uma vez que a aplicação do art. 3º da Instrução CVM nº 301/99 tem função primordialmente instrumental, especialmente para efeitos do art. 6º da mesma Instrução, tal dispositivo deveria indicar a existência de algum indício de irregularidade substancial e não meramente formal, a fim de se justificar a aplicação de penalidades tão graves como a que foi imputada aos Defendentes.

d) A inaplicabilidade do inciso I do § 2º do art. 12 da Lei nº 9.613/98, pois a Defesa entende que a condenação no presente processo não poderia gerar reincidência em relação à condenação anterior imposta aos Defendentes (fls. 625/635), já que esta não teria se baseado em fatos de igual natureza aos deste procedimento administrativo.

Alega a Defesa que não foram verificadas anteriormente fichas cadastrais de clientes não residentes, as quais constituiriam 45 das 52 fichas apontadas como pretensamente irregulares no Termo de Acusação, além de as irregularidades cadastrais analisadas no processo anterior, na sua maioria, não se referirem à situação patrimonial ou de rendimentos dos clientes, diferentemente do presente processo cujas pretensas irregularidades, salvo uma, versam sobre tais questões.

Mais do que isso, ressalva a Defesa que “mesmo que se pudesse alegar ter havido reincidência, não seria o caso de aplicação do disposto no inciso I do § 2º do artigo 12 da Lei nº 9.613/98”, porque “tal dispositivo consigna expressamente que a multa ali tratada somente é aplicável em hipóteses de negligência ou dolo” (fls. 1.619).

Nesse ponto, destaca não haver nenhuma insinuação no Termo de Acusação da existência de dolo, bem como não teria havido negligência, pelo contrário, teriam os Defendentes agido com cuidadosa diligência.

20. No mérito, a Defesa alega que:

a) No caso de infrações de natureza objetiva, seria relevante para a verificação da culpabilidade quando da aplicação de penalidades, pois considera ser mais correto o entendimento de que “a responsabilidade é subjetiva mesmo em infrações de natureza objetiva”. Assim, afirma a Defesa que “se alguma irregularidade ocorreu... ela não foi resultado de conduta comissiva ou omissiva dos Defendentes, em que se pudesse argumentar haver qualquer matriz de culpabilidade” (fls. 1.623/1.624).

b) O procedimento adotado em relação a clientes não residentes no Brasil, não estaria previsto na Instrução CVM n° 301/99. Assim, alega a Defesa que, “na falta de tratamento legal expresse, e diante da impossibilidade de atender da mesma forma os clientes residentes e não residentes, tanto os Defendentes como as Corretoras em geral baseiam os procedimentos por elas adotados com relação a clientes não residentes na Resolução CMN n° 2.689/00” (fls. 1.624).

Outrossim, ressalta que todos os clientes não residentes listados são representados por instituições sediadas no Brasil, as quais estariam devidamente cadastradas na Corretora Hedging-Griffo, razão pela qual destaca que “já existe, por força de norma específica, instituição integrante do sistema de distribuição responsável por prestar toda e qualquer informação que a Comissão de Valores Mobiliários entenda relevante”, qual seja, o inciso III do art. 5° da referida Resolução⁴, que dispõe sobre aplicações de investidor não residente nos mercados financeiro e de capitais.

Assim, entende a Defesa que não poderia a CVM aceitar que “o cumprimento dos objetivos pretendidos pelo art. 3° da Instrução CVM n° 301/99, através de outros meios que não a aplicação literal do dispositivo, estaria a prejudicar o mercado, ou quem quer que seja” (fls. 1.627).

c) Nos casos dos clientes residentes no Brasil, mesmo diante de um grande número de clientes cadastrados, a Corretora “prima pelo relacionamento estreito com a maior parte de seus clientes, realizando visitas freqüentes e conhecendo detalhadamente o histórico de cada um deles”.

Assim, entende que “mais importante do que ter o campo preenchido na ficha é conhecer o cliente”, ressaltando que “pode ocorrer que uma ficha cadastral corretamente preenchida esconda um caso de lavagem de dinheiro”.

Ademais, alega que, “em todos os casos de pretensas irregularidades cadastrais indicadas no Termo de Acusação, referentes a investidores residentes, em que se alega não haver indicação dos rendimentos, existe a indicação de patrimônio compatível com o valor cursado através da Defendente Hedging-Griffo”.

Assim, entende a Defesa que “ninguém é obrigado a incluir no cadastro junto a uma corretora, ou mesmo a um banco comercial, todas as fontes de rendimento e todo o patrimônio. Basta que se faça constar patrimônio e renda suficientes para justificar suas operações” (fls. 1.628/1.629).

Nessa oportunidade, a Defesa comentou, às fls. 1.630/1.636, acerca das falhas apontadas pela Comissão de Inquérito em cada um dos cadastros dos clientes nacionais, cujas fichas estariam preenchidas na Corretora de forma incompleta, tal qual exposto a seguir:

(i) D. G. e R. G. (cf. fls.1.630/1.631):

A renda desses investidores são de conhecimento público, vez que o D. G. é diretor presidente de cadeia de lojas de varejo, cujos atos societários encontram-se arquivados na Junta Comercial do Estado de São Paulo. A aludida empresa também é cliente da Corretora Hedging-Griffo, cuja ficha cadastral serve para ratificar a existência de informação suficiente sobre a renda de tais investidores.

Assim, alega a Defesa que a informação patrimonial constante do cadastro desses clientes (fls. 1347/1350 e 1438/1440) indica investimentos financeiros superiores a R\$ 12 milhões, razão por que ainda que se considere inexistir rendimento mensal, a mera indicação patrimonial já seria suficiente para justificar as operações realizadas por

esses investidores.

(i) R. P. M. B. (cf. fls. 1.631/1.633):

Os recursos utilizados por esse investidor nas operações realizadas através da Corretora Hedging-Griffo provieram exclusivamente de negócios envolvendo a carteira de ações que o cliente possuía na BB DTVM e que foi transferida para a custódia da Defendente.

Dito isso, considerando apenas o patrimônio referente às ações custodiadas na BB DTVM, mesmo sendo declarada renda inexistente, não haveria razão para se desconfiar do valor das operações, visto que consta na ficha cadastral desse cliente (fls. 1.126) patrimônio superior a R\$ 115 mil.

(ii) C. H. F. e F. J. P. F. (cf. fls. 1.633/1.634):

No caso desses investidores, trata-se de um equívoco da inspeção da CVM, que apurou estarem desatualizadas as informações patrimoniais e de rendimentos constantes da ficha cadastral desses clientes, pois encontra-se anexada ao cadastro a declaração de imposto de renda referente ao exercício de 2001 desses investidores (ano-base 2000).

Destarte, entende a Defesa que não podem ser chamadas de desatualizadas as informações patrimoniais declaradas, as quais compatibilizam, de sobra, com as operações realizadas pelos clientes.

Outrossim, destaca que o F. J. P. F. era, à época da inspeção, procurador de empresa fabricante de eletrodomésticos, cujo exercício do ano de 2002 apresentou patrimônio líquido de cerca de R\$ 712 milhões. E a C. H. F., casada com o F. J. P. F., além de ser acionista da empresa, é filha do principal acionista e fundador desse grupo.

(iii) E. A. C. (cf. fls. 1.634/1.635):

Quanto a esse investidor, a Defesa assume não existir informação sobre rendimentos em sua ficha cadastral, mas afirma que só em investimentos financeiros consta quantia superior a R\$ 13 milhões e em imóveis há indicação de investimento superior a R\$ 5 milhões (fls. 999/1.002).

Assim, destaca a Defesa que, mesmo considerando-se rendimento zero desse investidor, as operações realizadas por ele são compatíveis com o patrimônio declarado.

Além disso, informa que o E. A. C. é sócio majoritário de empresa, cujo exercício apresentou lucro, só no ano de 2003, de cerca de R\$ 4 milhões.

(iv) G. D. R. e S. R. C. (cf. fls. 1.635):

Alega a Defesa que a única pretensa irregularidade na ficha cadastral desse cliente seria a ausência de indicação de sua atividade profissional, o que entende não proceder, pois o campo destinado a essa informação está devidamente preenchido como "autônomo" (fls. 1.426/1.428).

Outrossim, destaca que, à época do encerramento da carteira do G. D. R. na Hedging-Griffo, esse cliente possuía uma posição em ações que girava em torno de R\$ 100 mil, não tendo hábito de resgatar os recursos aplicados na Corretora.

(v) J. C. e R. W. C. (cf. fls. 1.636):

Apesar de a ficha cadastral de 2002 desses clientes não aportar seus rendimentos mensais, consta informação do valor patrimonial que possuem, o qual alcança R\$ 1 milhão, o que já seria mais do que suficiente para justificar a origem das operações realizadas.

Ademais, a Defesa destaca que o J. C. é sócio majoritário de empresa, que também é cliente da Defendente, sendo esse fato mais um comprovante do conhecimento da renda do casal C. pela Corretora Hedging-Griffo.

d) O modelo de ficha cadastral da Defendente “*é semelhante a padrão adotada pelas sociedades corretoras e mesmo pelos bancos*”. Alega, ainda, que “*não existe na regulamentação qualquer regra específica sobre a forma que deve adotar*”, ressaltando que “*a adoção de modelos distintos daquele usual exige sempre um maior esforço de explicação ao cliente*”.

Assim, entendem os Defendentes que “*seria de todo conveniente que a regulamentação exigisse um modelo padrão de cadastro..., mas até que se exija esse modelo padrão, não se pode pretender dos Defendentes que alterem a ficha cadastral adotada pela Defendente Hedging-Griffo*” (fls. 1.637).

21. Finalmente, em MEMORIAL datado de 28 de setembro de 2004 (fls. 1725/1732), os Defendentes reiteram as razões de defesa anteriormente apresentadas e informam que o sistema único de cadastro denominado ORION já está em operação desde o dia 17 de setembro de 2004.

22. No mesmo documento, são citados trechos do voto Proferido pelo ilustre diretor Luiz Antonio de Sampaio Campos, referente ao Processo Administrativo Sancionador CVM RJ2002/4598, bem como manifestação de voto do mesmo diretor e do então presidente Luiz Leonardo Cantidiano, no Processo Administrativo Sancionador TA-SP2001/0386, julgado em 03.09.2003, que tratam da mesma acusação ora imputada aos defendentes.

23. É o relatório.

Rio de Janeiro, 6 de outubro de 2004

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

¹ “**Art. 3º** Para os fins do disposto no art. 10, inciso I, da Lei nº 9.613/98, as pessoas mencionadas no art. 2º desta Instrução identificarão seus clientes e manterão cadastro atualizado dos mesmos.

§ 1º Sem prejuízo do disposto na Instrução CVM nº 220, de 15 de setembro de 1994, qualquer cadastro de clientes deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - se pessoa física:

a) nome completo, sexo, data de nascimento, naturalidade, nacionalidade, estado civil, filiação e nome do cônjuge ou companheiro;

b) natureza e número do documento de identificação, nome do órgão expedidor e data de expedição;

c) número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF/MF);

d) endereço completo (logradouro, complemento, bairro, cidade, unidade da federação e CEP) e número de telefone;

e) ocupação profissional; e

f) informações acerca dos rendimentos e da situação patrimonial.

II - se pessoa jurídica:

a) a denominação ou razão social;

b) nomes dos controladores, administradores e procuradores;

b) número de identificação do registro empresarial (NIRE) e no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ);

c) endereço completo (logradouro, complemento, bairro, cidade, unidade da federação e CEP) e número de telefone;

d) atividade principal desenvolvida;

e) informações acerca da situação patrimonial e financeira respectiva; e

g) denominação ou razão social de pessoas jurídicas controladoras, controladas ou coligadas.”

² *“Art. 6º Para os fins do disposto no art. 11, inciso I, da Lei nº 9.613/98, as pessoas mencionadas no art. 2º desta Instrução dispensarão especial atenção às seguintes operações envolvendo títulos ou valores mobiliários:*

I - operações cujos valores se afigurem objetivamente incompatíveis com a ocupação profissional, os rendimentos e/ou a situação patrimonial/financeira de qualquer das partes envolvidas, tomando-se por base as informações cadastrais respectivas;”

³ *“Art. 12 - Às pessoas referidas no art. 9º, bem como aos administradores das pessoas jurídicas, que deixem de cumprir as obrigações previstas nos arts. 10 e 11 serão aplicadas, cumulativamente ou não, pelas autoridades competentes, as seguintes sanções:*

I - advertência;

II - multa pecuniária variável, de um por cento até o dobro do valor da operação, ou até duzentos por cento do lucro obtido ou que presumivelmente seria obtido pela realização da operação, ou, ainda, multa de até R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais);

III - inabilitação temporária, pelo prazo de até dez anos, para o exercício do cargo de administrador das pessoas jurídicas referidas no art. 9º;

IV - cassação da autorização para operação ou funcionamento.

§ 1º A pena de advertência será aplicada por irregularidade no cumprimento das instruções referidas nos incisos I e II do art. 10.

§ 2º A multa será aplicada sempre que as pessoas referidas no art. 9º, por negligência ou dolo:

I - deixarem de sanar as irregularidades objeto de advertência, no prazo assinalado pela autoridade competente ;”

⁴ *Art. 5 . Compete ao representante, a que se refere o inciso I do art. 3. desta Resolução:*

(...)

III - prestar ao Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários as informações solicitadas;”

INTERESSADOS: **HEDGING-GRIFFO CORRETORA DE VALORES S.A.**

EDUARDO BRENNER

RELATOR: DIRETOR WLADIMIR CASTELO BRANCO CASTRO

RELATOR: DIRETOR WLADIMIR CASTELO BRANCO CASTRO

RELATÓRIO COMPLEMENTAR:

1. Em memorial datado de 15.04.05, a Hedging-Griffo Corretora de Valores S.A. e seu diretor, o Sr. Eduardo Brenner, indiciados do presente processo, alegaram a necessidade de tecer algumas considerações complementares à sua Defesa, acerca das irregularidades apontadas pela acusação no que se refere ao cadastramento de investidores não residentes no país.

2. Dito isso, eis os novos esclarecimentos apresentados pelos Defendentes:

(i) a mera reunião de documentos comprobatórios da situação patrimonial dos clientes não é medida suficiente ao combate à lavagem de dinheiro, sendo necessária a existência de uma instituição que também participe das operações de compra e venda, e esteja possibilitada a confrontar informações reunidas e a verificar se as condições financeiras declaradas pelos clientes são suficientes para realizarem as operações pretendidas, razão pela qual as corretoras não são as mais indicadas para cumprir, diretamente, as exigências do artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99;

(ii) qualquer programa contra a lavagem de dinheiro deve começar com o atendimento ao princípio "*know your client*", que vai além da reunião de papéis, demandando que a instituição conheça efetivamente o seu cliente, mediante visitas periódicas e acompanhamento regular de sua renda e situação patrimonial, tal como os Defendentes pautam seu relacionamento com seus clientes nacionais;

(iii) os Defendentes possuem, também, um zelo adicional de operarem com clientes estrangeiros indicados por *brokers* conhecidos e de boa reputação, que são os intermediários de operações, que levam os clientes à corretora e recebem uma parcela da corretagem cobrada como retribuição, mas que também possuem deveres legais e estão submetidos pelo governo norte-americano a normas contra a lavagem de dinheiro ainda mais rígidas do que as nacionais;

(iv) não existe nenhum impedimento para a CVM solicitar cadastros de clientes estrangeiros dos Defendentes aos seus respectivos representantes nacionais, ou *brokers* estrangeiros através da SEC, nos termos do Memorando de Entendimentos¹ e em conformidade com os princípios sugeridos pela IOSCO²;

(v) atualmente, encontra-se em audiência pública o Edital nº 04/05, que trata da identificação de investidores não residentes, e visa a, mediante alteração das Instruções CVM nºs 387/03 e 325/00, simplificar o procedimento de cadastro dos referidos investidores;

(vi) considerando a atuação dos Defendentes até então, tem-se que os mesmos ou já atendem aos dispositivos da minuta de Instrução em questão, ou não terão dificuldade para cumpri-los, quando aquela entrar em vigor;

(vii) não há, outrossim, como cumprir literalmente os requisitos cadastrais previstos no artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99, pois exigir documentos que os clientes estrangeiros já apresentam a outras instituições significará perda de clientes para as corretoras, bem como a redução do volume de negócios em nosso país³, haja vista os entraves burocráticos advindos do dispositivo normativo em questão;

(viii) a já mencionada minuta de Instrução, atualmente em audiência pública, contém proposta de redução da burocracia prevista nos procedimentos de cadastro de clientes não residentes, razão pela qual a CVM deve ponderar os valores que se encontram em questão neste processo e decidir, em benefício do mercado de capitais, aplicar tal norma de acordo com sua finalidade, e não impor desnecessariamente a obrigatoriedade de cadastro de clientes estrangeiros não residentes, nos termos do artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99, até porque já existem outras instituições mais adequadas para cumprir os procedimentos de conhecimento de clientes; e

(ix) ao se pretender aplicar a citada norma da forma que se está a sugerir não seria uma afronta ao princípio da legalidade, mas uma compatibilização de tal princípio com o da eficiência.

É o relatório.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 2005

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

¹ Tal Memorando foi celebrado, em 01.07.88, entre a CVM e a SEC.

² Tais princípios visam a aperfeiçoar a assistência entre os seus membros, bem como a identificar e punir operações de lavagem de dinheiro

³ Tal desestímulo ao investimento no mercado de capitais afronta diretamente o artigo 4º, incisos I e II, da Lei n° 6.385/76.

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM SP2003/0070

VOTO

1. Aos indiciados, HEDGING-GRIFFO CORRETORA DE VALORES S.A. (“Hedging-Griffo” ou “Corretora”) e seu diretor, Sr. Eduardo Brenner, foi imputada responsabilidade por acolher e realizar operações de clientes sem as informações cadastrais mínimas, em infração ao disposto no artigo 3º da Instrução CVM n.º 301, de 16 de abril de 1999^[1].

DOS FATOS

2. Conforme relatado no Termo de Acusação (fls. 1.576), foi selecionada pela área técnica da CVM uma amostra de setenta e sete clientes que operaram pela Corretora no período de 06.06 a 16.08.02, dos quais quarenta e oito referiam-se a investidores não residentes no país e os vinte e nove restantes eram clientes nacionais.

3. Está consignado no Termo de Acusação que o cadastro desses clientes não atendia plenamente ao disposto no artigo 3º da Instrução CVM n° 301/99 relativamente aos procedimentos de elaboração e atualização do cadastro de clientes.

DA APRECIÇÃO DA DEFESA

4. Em que pese os Defendentes alegarem que o atendimento ao disposto no artigo 3º da Instrução CVM n° 301/99 impossibilita o exercício da atividade de intermediação (fls. 1615/1616), deve ser ressaltada a importância da manutenção dos cadastros de clientes pelas corretoras, qual seja, a de evitar o uso do mercado de valores mobiliários para o que comumente se denomina ‘lavagem de dinheiro’, zelando-se, assim, pelo seu melhor equilíbrio e integridade.

5. Quanto ao argumento trazido pela Defesa no sentido de que o art. 3º da Instrução CVM n° 301/99 tem função primordialmente instrumental, especialmente para efeitos do art. 6º da mesma Instrução, e que tal dispositivo deveria indicar a existência de algum indício de irregularidade substancial, e não meramente formal, a fim de se justificar a aplicação de penalidades tão graves como a que lhe foi imputada, verifico não se tratar mais do que uma sugestão de reforma ao dispositivo infringido, razão pela qual será tratada como uma mera recomendação.

6. No que se refere à reincidência, ressalto que a condenação anterior também dizia respeito à não observância do disposto no artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99, tratando-se, portanto, da mesma conduta irregular apurada quando da primeira condenação da corretora, sendo que, no presente processo, estão sendo objeto de discussão cadastros de clientes diversos daqueles anteriormente analisados.

7. Acerca do dolo ou negligência como requisitos da aplicação de multa, conforme dispõe o inciso I do § 2º do artigo 12 da Lei nº 9.613/98, destaco não poderem os acusados alegar terem agido com “*cuidadosa diligência*” (fls. 1.620) na manutenção das fichas cadastrais na Corretora, uma vez que já foram condenados pela incorreta manutenção dos cadastros de clientes, tendo sido dado 90 (noventa) dias para sanarem as irregularidades objeto da primeira condenação (fls. 636).

8. De outro lado, sustentam os Defendentes que “ *a responsabilidade é subjetiva mesmo em infrações de natureza objetiva*”. Entendo, porém, que, tendo a infração ao dispositivo em questão natureza objetiva, conforme disposto na Instrução CVM nº 335/00^[2], fica, pois, dispensada maior dilação probatória, o que significa dizer que a suficiente comprovação da ocorrência da infração pode ser obtida por meio de simples verificação da obediência aos preceitos legais na coleta e armazenamento de dados cadastrais (fls. 1.623/1.624).

9. Quanto às fichas cadastrais dos “clientes nacionais”, o Termo de Acusação referiu-se às informações de 11 (onze) cadastros de clientes da Corretora que entendeu irregulares e cuja apreciação será feita a seguir, a partir da documentação constante dos autos:

(i) o cliente R. G. informou investimentos financeiros superiores a R\$ 12 milhões, conforme se verifica de sua ficha cadastral acostada às fls. 1.350;

(ii) os clientes M. R. G. G. e D. G. (fls. 1.438/1447) possuem ficha cadastral em conjunto, sendo que o Sr. D. G. declarou patrimônio de cerca de R\$ 12 milhões, além de ser diretor-presidente de cadeia de lojas de varejo, também cliente da Corretora, estando todas as demonstrações financeiras de tal empresa publicadas, além de fazer parte do cadastro na Corretora (fls. 1.695);

(iii) o cliente R. P. M. B. (fls. 1.126) preencheu seus dados cadastrais antes da primeira operação na Corretora, quando transferiu a carteira de ações que possuía na BB DTVM para a custódia da Hedging-Griffo, sendo os valores transacionados compatíveis com os investimentos constantes de sua carteira de ações, isto é, cerca de R\$ 120 mil;

(iv) os clientes C. H. F. e F. J. P. F. possuem ficha cadastral em conjunto (fls. 1.356/1.358) e anexaram ao seu cadastro declaração de rendimentos exigidos pela Secretaria da Receita Federal referentes ao exercício de 2001 (fls. 1.364/1.374), sendo o cliente F. J. P. F., à época da Inspeção, o procurador de empresa fabricante de eletroeletrônicos, e sua esposa, Sra. C. H. F., acionista da empresa e filha do principal acionista e fundador da aludida companhia, que no exercício de 2002 apresentou patrimônio líquido de cerca de R\$ 712 milhões e que também é cliente da Hedging-Griffo (fls. 1.703);

(v) o cliente E. A. C. informou, em sua ficha cadastral (fls. 1.002), investimentos financeiros superiores a R\$ 13 milhões e, em imóveis, há indicação de investimento superior a R\$ 5 milhões, sendo sócio majoritário de empresa, cujo exercício apresentou lucro, no ano de 2003, de cerca de R\$ 4 milhões;

(vi) os clientes G. D. R. e S. R. C. possuem cadastro conjunto (fls. 1.426/1.428), no qual o G. D. R. informou como atividade principal a de “autônomo” e que detinha em custódia através da Corretora cerca de R\$ 400 mil (fls. 1.432); e

(vii) os clientes J. C. e R. W. C. possuem ficha cadastral em conjunto (fls. 1.457/1.458), sendo que o J. C. aponta renda mensal de R\$ 15 mil, valor patrimonial de cerca de R\$ 300 mil e patrimônio no montante de R\$ 800 mil valor patrimonial, além de ser sócio majoritário de empresa também cliente da Corretora Hedging-Griffo (fls. 1.721).

10. Da análise dos cadastros tidos como irregulares, o que pude constatar é que, apesar de não constar de algumas das fichas cadastrais o rendimento mensal, os investimentos financeiros e o patrimônio dos clientes, restou demonstrado que estes possuíam capacidade econômico-financeira para justificar as operações cursadas na Hedging-Griffo, ficando claro que a Corretora conhecia seus clientes.

11. Outrossim, destaco que alguns dos clientes mantinham a carteira de ações custodiada na Corretora, o que evidencia que a Corretora não necessitava de outra fonte de consulta para verificar a compatibilidade das operações com a situação econômico-financeira desses investidores.

12. Nesse passo, cabe ressaltar que, mesmo que não sejam informadas todas as fontes de rendimento, o importante é verificar se aquelas que foram declaradas são suficientes e compatíveis com as operações realizadas.

13. Assim, por constar informação de rendimento suficiente para justificar as operações realizadas em nome dos clientes da Defendente, entendo, em verdade, não ser necessária a indicação da totalidade do valor patrimonial e dos investimentos detidos pelos investidores, razão pela qual acolho tal alegação da Defesa.

14. Continuando, passo à análise das considerações da Defesa quanto aos “clientes não residentes” no Brasil.

15. A defesa alega que, por falta de expressa previsão na Instrução CVM nº 301/99, “*tanto os Defendentes como as Corretoras em geral baseiam os procedimentos por elas adotados com relação a clientes não residentes na Resolução CMN nº 2.689/00*” (fls. 1.627).

16. Dito isso, destaca que todos os seus clientes não residentes são representados por instituições sediadas no Brasil, as quais seriam as responsáveis por prestar toda e qualquer informação à CVM, por força de norma específica, qual seja, o inciso III do artigo 5º da Resolução CMN nº 2.689/00^[3] (fls. 1.627).

17. Argüindo, ainda, que “*não existe na regulamentação qualquer regra específica sobre a forma que deve adotar*”.

18. Isso posto, é de bom alvitre destacar, inicialmente, que a Instrução CVM nº 301/99 tem aplicação geral para todos os casos, não fazendo distinção entre investidores residentes e não-residentes no país.

19. Todavia, as especificidades das operações com investidores não residentes dificultam a obtenção dos dados cadastrais completos desse tipo de investidor na corretora que executa as ordens de negociação.

20. E isso, porque o relacionamento do investidor não residente é mais próximo com as instituições que o representam no país do que com a corretora que executa suas ordens.

21. Procedendo à análise da sistemática de execução de ordens de investidores não residentes adotada por outras corretoras, verifiquei que o procedimento adotado pela Hedging-Griffo em quase nada difere das demais.

22. Atualmente, o relacionamento do investidor não residente é concentrado em um “Custodiante Global”, responsável pela contratação, no Brasil, de um “Custodiante Local”, cabendo ao primeiro – e não ao investidor – enviar ao “Custodiante Local” toda a documentação necessária ao cadastramento do investidor em diversos órgãos e instituições do país, bem como, também, a obtenção do código fornecido pela CVM (indispensável para que o investidor não residente realize operações em bolsa) e do CNPJ.

23. A corretora local, de posse do código da CVM e do CNPJ do investidor, cadastra o cliente com os dados básicos que são a ela fornecidos pela Câmara Brasileira de Liquidação e Custódia – CBLC, que, por sua vez, mantém informações completas sobre o cliente.

24. Ocorre que a indisponibilidade de dados cadastrais nas fichas do cliente final na corretora que executa uma ordem, a mando da instituição estrangeira, dificulta o controle que deve ser exercido para detectar operações de investidores não residentes que não preenchem os requisitos de renda e patrimônio.

25. A propósito, noto que – como assinalado pelos indiciados em aditamento à defesa (fl. 1734/1781) - esta Autarquia recentemente colocou em audiência pública um novo ato normativo que tem por objetivo preencher as lacunas existentes nas regras de cadastramento de investidores não residentes, aprimorando a sistemática ora em utilização, a fim de possibilitar o atendimento mais eficaz ao disposto na CVM nº 301/99^[4].

26. Vale ressaltar que, além das regras de cadastramento, a nova regulamentação exigirá que as Bolsas de Valores editem regras obrigando que seja celebrado contrato entre a corretora e o intermediário estrangeiro, contendo cláusulas que estabeleçam a sujeição do contrato às leis brasileiras, obrigando que o intermediário estrangeiro mantenha em seu poder todas as informações cadastrais exigidas pelas normas da CVM, e as disponibilize a esta Autarquia quando solicitado.

27. Dessa forma, penso que a reformulação, que, em breve, será implementada, virá a otimizar o cadastro dos investidores não residentes, não obstante reconhecer que os mesmos já se encontram identificados no âmbito dos mercados sujeitos à fiscalização e controle tanto por parte da CVM quanto por entidades auto-reguladoras.

28. Entendo, pelas razões apresentadas, que os defendentes, em relação ao cadastramento de investidores não-residentes, procederam dentro das possibilidades e com as informações que eram possíveis de serem colocadas nas fichas dos clientes.

29. Por derradeiro, saliento que, a meu ver, os defendentes foram cautelosos ao operarem, via de regra, com investidores não residentes indicados por “brokers” conhecidos (notadamente, Morgan Stanley, Goldman Sachs e Solomon Smith Barney), que possuem deveres legais e estão submetidos a normas contra lavagem de dinheiro norte-americanas.

30. Por todo o exposto, entendo que a acusação de infração ao artigo 3º da Instrução CVM nº 301/99, imputada à Hedging-Griffo e seu diretor, o Sr. Eduardo Brenner, no presente processo não deve ser acolhida, razão pela qual voto pela absolvição dos indiciados e pelo arquivamento do procedimento administrativo em apreço.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 2005

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

¹ Instrução CVM N° 301/99:

“Art. 3º Para os fins do disposto no artigo 10, inciso I, da Lei nº 9.613/98, as pessoas mencionadas no artigo 2º desta Instrução identificarão seus clientes e manterão cadastro atualizado dos mesmos.

§ 1º Sem prejuízo do disposto na Instrução CVM nº 220, de 15 de setembro de 1994, qualquer cadastro de clientes deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - se pessoa física:

(...)

d) endereço completo (logradouro, complemento, bairro, cidade, unidade da federação e CEP) e número de telefone;

e) ocupação profissional; e

f) informações acerca dos rendimentos e da situação patrimonial.

II - se pessoa jurídica:

(...)

f) informações acerca da situação patrimonial e financeira respectiva; e

(...)

§ 2º Os clientes deverão comunicar, de imediato, quaisquer alterações nos seus dados cadastrais”.

²Instrução CVM nº 335/00

“Art. 1º O artigo 1º da Instrução CVM nº 251, de 14 de junho de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

‘Art. 1º Constituem hipóteses de infração de natureza objetiva, em que poderá ser adotado rito sumário de processo administrativo, de acordo com o Regulamento anexo à Resolução CMN nº 1.657/89:

(...)

LAVAGEM DE DINHEIRO

XXXV - Deixarem, as pessoas mencionadas no art. 2º da Instrução CVM nº 301, de 16 de abril de 1999, de identificar os seus clientes e manter atualizado o cadastro de que trata o art. 3º da mesma Instrução’.

³ “Art. 5. Compete ao representante, a que se refere o inciso I do art. 3. desta Resolução:

(...)

III - prestar ao Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários as informações solicitada;

4 Assim, está sendo proposta uma série de inovações, entre elas a que acrescenta à Instrução CVM nº 387, de 28 de abril de 2003, o seguinte art. 12-A:

Art. 12-A. As corretoras poderão efetuar o cadastramento de investidores não residentes de forma simplificada, de acordo com o que dispuserem as normas editadas pelas bolsas, desde que:

I – o investidor não residente seja cliente de instituição intermediária estrangeira, perante a qual esteja devidamente cadastrado;
II – a instituição intermediária assuma, perante a corretora, a obrigação de apresentar, sempre que solicitado, todas as informações exigidas pelas normas da CVM que dispõem sobre o cadastramento de investidores no âmbito do mercado de valores mobiliários, devidamente atualizadas, bem como outras informações exigidas por órgãos públicos brasileiros com poderes de fiscalização;

III – a corretora:

- a. estabeleça critérios que lhe permitam avaliar o grau de confiabilidade da instituição intermediária estrangeira;
- b. adote medidas necessárias com o fim de assegurar-se de que as informações cadastrais do cliente serão prontamente apresentadas pela instituição estrangeira, sempre que solicitadas; e
- c. assegure-se de que a instituição estrangeira adota práticas adequadas de identificação e cadastramento de clientes, condizentes com as normas em vigor;

IV – o país em que a instituição intermediária estrangeira esteja localizada não seja considerado como país de risco em matéria de lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo, e não tenha sido classificado como um país não-cooperante por organismos internacionais, em relação ao combate a ilícitos dessa natureza; e

V – o órgão regulador do mercado de capitais do país de origem da instituição intermediária estrangeira tenha celebrado com a CVM acordo de cooperação mútua que permita o intercâmbio de informações financeiras de investidores.

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº SP2003/0070

Voto proferido pela Diretora e Presidente da Sessão Norma Jonsen Parente, na Sessão de Julgamento do dia 26 de abril de 2005.

Eu também acompanho o voto do diretor-relator.

Norma Jonsen Parente

Diretora

Voto proferido pelo Diretor Sergio Weguelin, na Sessão de Julgamento do dia 26 de abril de 2005.

Eu acompanho o voto do diretor-relator.

Sergio Weguelin

Diretor

[1] Instrução CVM N^o 301/99:

“Art. 3^o Para os fins do disposto no artigo 10, inciso I, da Lei n^o 9.613/98, as pessoas mencionadas no artigo 2^o desta Instrução identificarão seus clientes e manterão cadastro atualizado dos mesmos.

§ 1^o Sem prejuízo do disposto na Instrução CVM n^o 220, de 15 de setembro de 1994, qualquer cadastro de clientes deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - se pessoa física:

(...)

d) endereço completo (logradouro, complemento, bairro, cidade, unidade da federação e CEP) e número de telefone;

e) ocupação profissional; e

f) informações acerca dos rendimentos e da situação patrimonial.

II - se pessoa jurídica:

(...)

f) informações acerca da situação patrimonial e financeira respectiva; e

(...)

§ 2^o Os clientes deverão comunicar, de imediato, quaisquer alterações nos seus dados cadastrais”.

[2] Instrução CVM n^o 335/00

“Art. 1^o O artigo 1^o da Instrução CVM n^o 251, de 14 de junho de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

‘Art. 1^o Constituem hipóteses de infração de natureza objetiva, em que poderá ser adotado rito sumário de processo administrativo, de acordo com o Regulamento anexo à Resolução CMN n^o 1.657/89:

(...)

LAVAGEM DE DINHEIRO

XXXV - Deixarem, as pessoas mencionadas no art. 2º da Instrução CVM nº 301, de 16 de abril de 1999, de identificar os seus clientes e manter atualizado o cadastro de que trata o art. 3º da mesma Instrução:

[3]“Art. 5 . Compete ao representante, a que se refere o inciso I do art. 3. desta Resolução:

(...)

III - prestar ao Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários as informações solicitadas;

[4] Assim, está sendo proposta uma série de inovações, entre elas a que acrescenta à Instrução CVM nº 387, de 28 de abril de 2003, o seguinte art. 12-A:

Art. 12-A. As corretoras poderão efetuar o cadastramento de investidores não residentes de forma simplificada, de acordo com o que dispuserem as normas editadas pelas bolsas, desde que:

I – o investidor não residente seja cliente de instituição intermediária estrangeira, perante a qual esteja devidamente cadastrado;
II – a instituição intermediária assuma, perante a corretora, a obrigação de apresentar, sempre que solicitado, todas as informações exigidas pelas normas da CVM que dispõem sobre o cadastramento de investidores no âmbito do mercado de valores mobiliários, devidamente atualizadas, bem como outras informações exigidas por órgãos públicos brasileiros com poderes de fiscalização;

III – a corretora:

- a. estabeleça critérios que lhe permitam avaliar o grau de confiabilidade da instituição intermediária estrangeira;
- b. adote medidas necessárias com o fim de assegurar-se de que as informações cadastrais do cliente serão prontamente apresentadas pela instituição estrangeira, sempre que solicitadas; e
- c. assegure-se de que a instituição estrangeira adota práticas adequadas de identificação e cadastramento de clientes, condizentes com as normas em vigor;

IV – o país em que a instituição intermediária estrangeira esteja localizada não seja considerado como país de risco em matéria de lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo, e não tenha sido classificado como um país não-cooperante por organismos internacionais, em relação ao combate a ilícitos dessa natureza; e

V – o órgão regulador do mercado de capitais do país de origem da instituição intermediária estrangeira tenha celebrado com a CVM acordo de cooperação mútua que permita o intercâmbio de informações financeiras de investidores.