

SESSÃO DE JULGAMENTO
DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR
CVM nº RJ2002/6118

Acusado: Deutsche Bank Corretora de Valores S/A

Ementa: **Ficha cadastral de investidor não residente. Instrução CVM nº 301, alínea "f", §1º, do art. 3º, itens I e II. Ausência de exigência de revelação da situação patrimonial e financeira no formulário previsto na Resolução CMN nº 2.689/00.**

Obrigatoriedade de existência de um diretor responsável pelo cumprimento das obrigações previstas na Instrução CVM nº 301.

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** a Deutsche Bank Corretora de Valores S/A das acusações de preenchimento incorreto de fichas cadastrais de clientes, em infração ao artigo 3º, § 1º, item I, alínea f, da Instrução CVM nº 301/99 e de não indicação de um diretor responsável, em infração ao artigo 10 da Instrução CVM nº 301/99.

Proferiu defesa oral o advogado Nelson Eizirik, representante legal da Deutsche Bank Corretora de Valores S/A.

Presente à sessão de julgamento a procuradora-federal Alessandra Bom Zanetti, representante da Procuradoria Federal Especializada da CVM.

Participaram do julgamento os diretores Sergio Weguelin, relator, Wladimir Castelo Branco Castro e o presidente da CVM, Marcelo Fernandez Trindade, que presidiu a sessão.

Ausente o diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa.

Rio de Janeiro, 16 de fevereiro de 2006.

Sergio Weguelin

Diretor-Relator

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente da Sessão de Julgamento

RELATÓRIO

1. Com o objetivo de verificar se as fichas cadastrais estavam de acordo com a Instruções CVM Nº 220/94 e 301/99, foi realizada em maio de 2001 inspeção na Corretora Deutsche Bank, tendo sido constatado que as mesmas não continham informações referentes à capacidade financeira/patrimonial dos clientes. Em conseqüência, foi instaurado processo administrativo de rito sumário pela Superintendência de Relações com o Mercado e Intermediários – SMI que resultou na aplicação de pena de advertência em agosto de 2001, tanto à corretora quanto ao seu diretor Roberto Amaral de Almeida Rocha, por infração ao disposto no artigo 3º da Instrução CVM Nº 301/99. Além disso, foi concedido o prazo de 90 dias para sanar as irregularidades.
2. Após transcorrido esse prazo, foi realizada em junho/julho de 2002 nova inspeção na referida corretora para verificar se as irregularidades haviam sido sanadas. Desta feita, foram analisadas as fichas cadastrais de 30 clientes que negociaram no período de abril a junho de 2002, selecionadas pelos critérios do valor total dos negócios e valores líquidos debitados e creditados em conta corrente, sendo que 29 pertenciam a clientes não residentes e não continham as informações sobre a situação financeira e patrimonial (fls. 46/68).
3. Em sua avaliação, a SMI considerou que a falta de informação sobre a situação patrimonial e financeira, exigida pela Instrução CVM Nº 301/99, inviabilizava que fossem detectadas as operações suspeitas, em

prejuízo ao combate à lavagem de dinheiro, o que, no caso, não mais se justificava em virtude da punição aplicada.

4. Paralelamente, verificou-se também que a corretora, desde a saída do então diretor Roberto Amaral em 05.05.2002, não possuía diretor responsável pelo cumprimento das normas contidas na Instrução.
5. Diante disso, a SMI apresentou o presente Termo de Acusação para o fim de responsabilizar a Deutsche Bank CV S/A por infração ao artigo 3º, § 1º, item I, alínea "f", em razão da existência de fichas cadastrais de clientes não preenchidas corretamente, e ao artigo 10, pela não indicação de um diretor responsável, ambos da Instrução CVM Nº 301/99, ressaltando que se ficasse comprovada a reincidência devia ser observado o que determina o inciso I do § 2º do artigo 12 da Lei nº 9.613/98 (fls. 221/232).
6. Devidamente intimada (fls. 237), a Deutsche Bank Corretora apresentou as seguintes razões de defesa (fls. 245/276):
 - a. a CVM deve exercer o seu poder de polícia sem excessos em observância ao princípio da proporcionalidade e visando a correta adequação da conduta adotada com vistas à implementação eficaz dos fins pretendidos pela norma em razão do princípio da eficiência;
 - b. na medida em que não existe fundamento para a instauração do presente processo, pois as informações econômicas dos investidores não constam de seus cadastros por falta de embasamento legal, e os representantes legais se recusam a prestá-las, não há como se pretender punir os indiciados;
 - c. a partir da Lei nº 9.613/98 passou a ser conferida às instituições de mercado uma série de atribuições voltadas a possibilitar-lhes a perfeita identificação de seus clientes com vistas a alcançar o objetivo legal;
 - d. entretanto, em nenhum momento, foram estendidas as exigências, requeridas das fichas cadastrais mantidas pelas corretoras, aos formulários de responsabilidade dos representantes legais dos investidores não residentes, previstos na Resolução CMN nº 1.289/87 e depois na Resolução CMN nº 2.689/00;
 - e. o investidor não residente deve, previamente ao início de suas operações, (i) constituir um ou mais representantes no País; (ii) preencher formulário cujo modelo constitui Anexo à Resolução; e (iii) obter registro junto à CVM;
 - f. do representante legal, é exigida tão-somente a manutenção dos formulários e registros pertinentes, bem como a prestação das informações que forem requeridas pelo Banco Central e pela CVM;
 - g. o fato de a legislação exigir dos representantes legais dos investidores não residentes uma simples declaração acerca da veracidade das informações contidas nos formulários, nos termos da Resolução, e das instituições intermediárias o preenchimento de fichas cadastrais detalhadas com a inclusão de dados os mais variados, dentre os quais os relativos às condições econômico-financeiras, nos termos da Instrução, vem suscitando uma série de dúvidas no mercado quanto à correta interpretação a ser dada;
 - h. isto se deve especialmente ao entendimento dos representantes quanto a não caber-lhes a prestação dos esclarecimentos ou informes eventualmente demandados pelas corretoras intermediárias nas operações quer pela possibilidade de quebra de sigilo quer por não se encontrarem autorizados para tanto;
 - i. as dúvidas a esse respeito vêm sendo suscitadas há muito tempo pelas entidades de mercado, tendo sido objeto de sugestão pela Associação Brasileira de Bancos Internacionais - ABBI de exclusão dos investidores cadastrados nos termos da Resolução nº 2.689 da obrigação do cadastro completo nos termos da Instrução CVM Nº 301; dessa forma, os dados cadastrais completos seriam mantidos apenas no âmbito da instituição financeira representante, enquanto as corretoras manteriam informações cadastrais simplificadas;
 - j. todas as fichas cadastrais dos investidores não residentes estavam em perfeita conformidade às prescrições constantes da Resolução 2.689, cabendo esclarecer que, embora no decorrer da inspeção, tenham sido solicitadas a seus representantes legais as informações da situação patrimonial de cada investidor, as mesmas não foram prestadas;
 - k. ainda que não conste das fichas cadastrais as informações econômico-financeiras, face a ausência de

disposição expressa, as mesmas eram de pleno conhecimento do Grupo Deutsche, estando os dados pertinentes devidamente arquivados em sua sede, conforme documentação anexa, que serviu, inclusive, para elaborar um resumo das principais características de cada investidor, também em anexo;

- l. face à imprecisão da regulamentação, inexistem parâmetros exatos para a determinação da conduta a ser observada com relação aos dados cadastrais dos investidores não residentes;
- m. para ser responsabilizado, o agente deve ter consciência da ilicitude do ato que está praticando, o que significa que a aplicação de sanções pressupõe a caracterização perfeita e fundamentada do elemento intencional, representado, no caso, pela perfeita consciência acerca de sua ilicitude;
- n. jamais ocorreu à Corretora Deutsche Bank que o fato de as informações de cunho econômico não estarem anexadas aos seus formulários, mas sim mantidas em sua sede no exterior, se constituísse em irregularidade, de modo que, estando ausente o elemento intencional, não há como se pretender punir a instituição, tendo em vista o princípio da inexigibilidade de conduta diversa;
- o. no caso também não há que se falar em reincidência, pois os formulários pertinentes a investidores não residentes estão sujeitos à Resolução 2.689 e as fichas cadastrais à Instrução CVM N° 301, não havendo unidade na regra preceptiva;
- p. da mesma forma, a intempestividade na designação do novo diretor não ocorreu em razão de qualquer descuido ou omissão por parte da instituição, mas tão-somente devido à necessidade da prévia homologação de seu nome pelo Banco Central do Brasil.

7. É o Relatório.

V O T O

1. Quando da primeira inspeção que resultou na instauração de processo administrativo de rito sumário e na aplicação de advertência pelo fato de as fichas cadastrais não contemplarem sequer o campo específico para incluir as informações referentes à capacidade financeira/patrimonial dos clientes não restou qualquer dúvida sobre a infração, admitida, aliás, pela própria corretora apenada.
2. Nesta oportunidade, entretanto, a acusação diz respeito à ausência das mesmas informações nas fichas cadastrais, mas não de investidores comuns, a exemplo do processo julgado, e sim de investidores não residentes no País.
3. Embora a Instrução CVM N° 301/99 não faça qualquer distinção sobre as informações que devem constar do cadastro de clientes junto às instituições intermediárias que realizam operações no mercado de valores mobiliários, o que, em princípio, teria aplicação a todos os investidores, não se pode deixar de reconhecer que os investidores não residentes são clientes que não se relacionam diretamente com a corretora e estão sujeitos a uma legislação própria e a diversos controles.
4. Assim, a Resolução CMN n° 2.689/00 estabelece no artigo 3º¹ que, previamente ao início de suas operações no mercado de capitais, o investidor não residente deve constituir um ou mais representantes no País, preencher o formulário de acordo com o modelo em anexo e obter o registro junto à CVM. Além disso, requer que os recursos que serão aplicados nas operações sejam registrados no Banco Central do Brasil (art. 4º²).
5. Por sua vez, a Instrução CVM N° 325/00, que disciplinou a matéria no âmbito da CVM, exige, no art. 3º³, o prévio registro do investidor, cujo número deve ser utilizado para permitir a identificação do comitente e segregar as ordens do titular e de cada participante da conta, devendo, ainda, o representante do investidor não residente enviar as informações constantes do anexo à Resolução.
6. Como se verifica da legislação aplicável, as informações do investidor não residente são prestadas no Brasil ao seu representante, que sempre deve ter a presença de instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central como responsável ou co-responsável, que, por sua vez, repassa essas informações ao intermediário, no caso a corretora, para executar as ordens.
7. Parece-me, portanto, procedente a dúvida levantada pela defesa sobre a aplicação da alínea "f", § 1º, do artigo 3º, item I, no caso de pessoa física, e item II, no caso de pessoa jurídica, da Instrução CVM N° 301⁴ aos investidores não residentes na medida em que a exigência da revelação da situação patrimonial e financeira não consta do formulário previsto na Resolução que é mantido pelo seu representante legal e que é a base

para o preenchimento da ficha cadastral junto à corretora executora das ordens no mercado. É compreensível, portanto, a dificuldade que qualquer intermediário tem em cumprir os estritos termos da Instrução, se nem o próprio representante, que é o ponto de referência, detém tal informação.

8. Ainda que não tenha aplicação ao presente caso, é oportuno esclarecer que entrou em vigor recentemente a Instrução CVM Nº 419/05 que trata justamente do cadastramento dos investidores não residentes, pondo fim às dúvidas e aos questionamentos até então existentes. A nova Instrução, como se verifica de seu texto, estabeleceu as condições em que as corretoras podem efetivamente cadastrar esses investidores de forma simplificada sem prejuízo ao combate à lavagem de dinheiro.
9. Por outro lado, observa-se que todos os investidores relacionados no Termo de Acusação são, em sua maioria, fundos de investimentos ou instituições cujas informações de cada investidor eram detidas pelo Grupo Deutsche Bank em sua sede no exterior e eram de seu pleno conhecimento, conforme se verifica da documentação anexada aos autos pela defesa, o que afasta, em princípio, ao menos, em relação a eles, qualquer suspeita relativa à lavagem de dinheiro.
10. Assim, não vejo, diante da situação concreta, como se possa imputar responsabilidade à acusada seja pela imprecisão normativa então existente seja pelo fato de que as informações eram detidas pelo Grupo Deutsche Bank no exterior, a despeito de as mesmas não estarem disponíveis desde o primeiro momento à fiscalização da CVM, como seria de se esperar.
11. Quanto à acusação de transgressão ao art. 10⁵ da Instrução 301 pela não indicação imediata de diretor responsável pelo cumprimento das normas nela contidas após a saída do diretor que exercia tal função, cabe esclarecer que a renúncia do então diretor e a eleição de seu substituto se deu ainda na AGE de 26.04.2002, antes, portanto, de sua saída no dia 05.05.2002, enquanto que a renúncia somente foi comunicada à CVM em 16.07.2002 e mesmo assim com a informação de que o nome do novo dependia ainda de homologação pelo Banco Central do Brasil.
12. Ora, ao estabelecer no art. 10 a obrigatoriedade da existência de um diretor responsável pelo cumprimento das obrigações previstas na Instrução, o pressuposto é que a função seja permanentemente ocupada, isto é, sem interrupção, dada a necessidade de sua presença diária. No caso, seria recomendável, portanto, que, enquanto a corretora estivesse aguardando a homologação do novo diretor pelo Banco Central, fato sobre o qual não possuía nenhum controle, fosse indicado provisoriamente um outro. O que não se admite, em princípio, é a ausência de qualquer responsável, ainda que por curto período.
13. Apesar disso, entretanto, considero que a falha cometida é isoladamente insuficiente para justificar a aplicação no caso de qualquer punibilidade à indiciada, até porque aparentemente não resultou propriamente de omissão e não se tem conhecimento de que na prática tenha gerado qualquer consequência.
14. Ante o exposto, proponho a absolvição da Deutsche Bank Corretora de Valores S/A das imputações a ela formuladas.

É o meu VOTO.

Rio de Janeiro, 16 de fevereiro de 2006.

Sergio Weguelin

Diretor-Relator

1 Art. 3º - Previamente ao início de suas operações, o investidor não residente deve:

I – constituir um ou mais representantes no País;

II – preencher formulário, cujo modelo constitui o Anexo a esta Resolução;

III – obter registro junto à Comissão de Valores Mobiliários.

2 Art. 4º - Os recursos ingressados no País nos termos desta Resolução sujeitam-se a registro no Banco Central do Brasil, na forma da regulamentação em vigor.

3 Art. 3º - Previamente ao início de suas operações no País e após o preenchimento do formulário constante do Anexo à Resolução CMN nº 2.689/00, o investidor não residente deve, através de seu representante, obter registro na CVM.

§ 1º - O número do registro atribuído pela CVM deve constar de todas as operações realizadas em nome de cada investidor participante de conta coletiva ou titular de conta própria, a fim de permitir a identificação dos comitentes finais nas operações realizadas e assegurar a segregação entre as ordens do titular e de cada um dos participantes da conta.

§ 2º - O representante deve enviar, quando da solicitação do registro, por meio eletrônico, as informações constantes do Anexo à Resolução CMN nº 2.689/00.

4 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 informações:

I – se pessoa física:

(...)

f) informações acerca dos rendimentos e da situação patrimonial.

II – se pessoa jurídica:

(...)

f) informações acerca da situação patrimonial e financeira respectiva;

5 Art. 10 – As pessoas mencionadas no art. 2º desta Instrução deverá indicar à CVM, até o dia 2 de agosto de 1999, um diretor responsável pelo cumprimento das obrigações ora estabelecidas.

Voto proferido pelo Diretor Wladimir Castelo Branco Castro, na Sessão de Julgamento do dia 16 de fevereiro de 2006.

Eu acompanho o voto do relator, senhor presidente.

Wladimir Castelo Branco Castro
Diretor

Voto proferido pelo presidente da sessão, Marcelo Fernandez Trindade, na Sessão de Julgamento do dia 16 de fevereiro de 2006.

Eu também acompanho o voto do relator e proclamo o resultado do julgamento, em que o Colegiado da CVM, por unanimidade de votos, absolve a Deutsche Bank Corretora de Valores S/A de todas as imputações a ela formuladas.

Marcelo Fernandez Trindade
Presidente