



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ 2015/9465

Reg. Col. 0183/2016

Acusados: Petra Personal Trader CTVM S/A (“Petra CTVM” ou “Administradora”)
Ricardo Binelli (em conjunto com a Administradora, “Acusados”)

Assunto: Acusação de descumprimento do dever de diligência na administração dos recursos do FIDC ESHER, em violação ao disposto no art. 65-A, inciso I, c/c art. 119-A, da Instrução CVM nº 409, de 18/08/2004.

Diretor Relator: Gustavo Borba

Voto

I. Do Objeto

1. Trata-se de Processo Administrativo Sancionador (“PAS”) instaurado pela Superintendência de Relações com Investidores Institucionais (“SIN” ou “Acusação”) para apurar eventual descumprimento do dever de diligência na administração dos recursos do FIDC ESHER, em violação ao disposto no art. 65-A, inciso I, c/c o art. 119-A, da Instrução CVM nº 409, de 18/08/2004. Em apertada síntese, a Acusação considerou ter havido descumprimento ao dever de diligência, por parte dos Acusados, por dois motivos:

- i. A transferência de titularidade da marca AMAZON PC à BLD Fomento Mercantil Ltda. (“BLD” ou “Consultora”), da forma como ocorreu, teria se traduzido em uma desnecessária potencialização de riscos para o Fundo; e
- ii. A manutenção do contrato de prestação de serviços de consultoria e seleção de crédito firmado entre o Fundo e a BLD teria importado em significantes e prescindíveis custos.

II. Do Mérito

2. Para que se entenda o contexto no qual se inseria o Fundo, faz-se importante compreender: i) a relação existente entre a Administradora e os cotistas Maria Cláudia e BLD; e ii) o cenário de conflito e inimizade que se instaurou entre os cotistas do Fundo



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031

www.cvm.gov.br

após o falecimento de Alexandre Beldi, dando origem, inclusive, a diversas lides judiciais.

3. Sobre o primeiro ponto, afigura-se relevante indicar que Maria Cláudia, além de deter 99% das cotas da BLD, era sócia da Petra Asset, empresa ligada à Administradora¹. Ademais, em momento posterior, Maria Cláudia tornou-se Diretora Presidente² e passou a fazer parte do bloco de controle do Banco Petra S.A. (fls. 125), companhia da qual a Petra CTVM tornou-se subsidiária integral na mesma data³ do ingresso de Maria Cláudia no quadro societário do banco (fls. 125).

4. Tendo em vista que as acusações são todas baseadas na relação entre o Fundo e a BLD, fica evidente o porquê de se considerar a relação entre Maria Cláudia e a Administradora um ponto especial de atenção. Sendo Maria Cláudia controladora absoluta da BLD (99%) e sócia da Petra CTVM pelo menos desde 2011⁴, afigura-se natural que se suscite a potencial existência de conflito de interesses na manutenção do contrato com a BLD para a prestação dos serviços de consultoria de crédito do Fundo, bem como na supracitada transferência de titularidade da marca AMAZON PC.

5. Ressalte-se que não está em discussão a contratação da BLD, realizada na época em que o cotista controlador era Alexandre Beldi, mas sim a manutenção do contrato com a BLD mesmo após decisão pela rescisão que foi proferida na assembleia de cotistas do fundo de 28/08/2012, especialmente durante os anos de 2013, 2014 e 2015, quando cessaram as aquisições de novos créditos e já estava inequivocamente configurada a situação de relação entre partes relacionadas, já que Maria Cláudia era controladora da BLD e sócia da Petra.

¹ Tal ligação dava-se pela existência de alguns sócios em comum entre elas.

² Informação disponível em <http://www4.bcb.gov.br/fis/cosif/rest/mostrar-instituicao.asp#?cnpj=11758741>. Acessado em 18/06/2018.

³ 14/03/2012.

⁴ Conforme memorial apresentado pela defesa de Ricardo Binelli em 05/07/2018: “*Em relação à influência da Sra. Maria na Petra CTVM, salientamos que sua participação, e frise-se, indireta, veio a ocorrer somente em 30.09.2011, devido à incorporação da Petra CTVM pelo Banco Petra S.A., sociedade na qual a Sra. Maria possui participação direta. Antes dessa data, a participação da Sra. Maria se dava apenas na gestora do Fundo, ou seja, na Petra Asset Ltda., empresa que em nada influenciava a administração do Fundo e em nada poderia auxiliar na contratação da BLD como consultora do fundo, à medida que a contratação se deu única e exclusivamente por meio da administradora*”.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031

www.cvm.gov.br

6. Nesse sentido, penso ser acertada a interpretação da Acusação sobre o tema, que, por se tratar justamente de um conflito de interesses em potencial, considerou que:

[...] o fato da Sra. Maria Cláudia Beldi ser sócia com participação relevante na PETRA Personal Trader Administração e Consultoria Ltda.[...] e ter, portanto, forte influência nas decisões da instituição administradora do FIDC ESHER, não seria, por si só, uma irregularidade, mas sim um fator de risco com potencial de lesar o interesse dos cotistas. Nesse sentido, caberia à Administradora do FIDC ESHER agir com total transparência, redobrando sua vigilância quanto à atuação da BLD e zelando pelo interesse dos cotistas do Fundo.

7. Em outras palavras: embora não devamos considerar irregular a relação do Fundo com a BLD, tendo em vista o potencial conflito de interesses, tal situação deveria ser tratada com especial cuidado pela Administradora, uma vez que, em razão dessas circunstâncias, ela precisaria ser especialmente diligente e cuidadosa, a fim de evitar que o FIDC ESHER fosse prejudicado em sua relação com a BLD, com dano reflexo aos demais cotistas.

8. Anote-se que a ICVM nº 558/15, em seu art. 29, §1º, determina explicitamente que “*ao contratar parte relacionada para a prestação de serviços, o administrador fiduciário deve zelar para que as operações observem condições estritamente comutativas*”. Embora editada posteriormente aos fatos ora em análise, tal norma, em verdade, positivou princípio geral já existente no nosso ordenamento, que é facilmente extraído do dever de diligência e de lealdade a que estão submetidos quaisquer agentes que atuem com caráter fiduciário.

9. Aliás, pelas mesmas razões, e em situação equiparável analogicamente, a Lei nº 6.404/76, em seu art. 245, ressalta a obrigação de os administradores atentarem para as condições sob as quais são realizadas operações que envolvam sociedades coligadas, controladoras ou controladas, determinando que estas devem ser **estritamente comutativas**. Sendo assim, verifica-se que as relações negociais com partes relacionadas, por razões evidentes, sempre foram vistas como mais delicadas e, portanto, dignas de especial cautela por parte do Administrador.

10. Em relação ao segundo ponto, a Defesa atribuiu relevante peso ao argumento de que as diversas disputas judiciais envolvendo os cotistas do Fundo – instauradas em



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

decorrência do falecimento de Alexandre Beldi – teriam importado na restrição da capacidade de atuação da Administradora.

11. Sobre essa questão, considero ser compreensível o fato de que a referida conjectura tenha tornado a administração do Fundo uma tarefa mais desafiadora do que o usual. Não obstante, precedentes da CVM⁵ indicam que as dificuldades administrativas não podem servir de escusa para a atuação com menor diligência ou omissa dos administradores, embora possam ser consideradas pela autarquia para uma apreciação mais ampla e adequada do caso. Apesar de esse entendimento ser mais comumente pronunciado em sede de processos que tratem do não envio de informações periódicas, faz-se válida a referência, tendo em vista a semelhança entre as duas situações.

12. Ademais, embora a Acusação tenha optado por não se aprofundar muito nesse ponto, faz-se relevante tecer algumas considerações acerca da não implementação das medidas aprovadas na assembleia de cotistas de 28/08/2012.

13. A Defesa quer fazer crer que tais medidas seriam efetivamente implementadas não fosse a decisão judicial de 19/09/2012 (referenciada no §28 do Relatório), proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0199368-73.2012.8.26.0000, que suspendeu os efeitos da referida Assembleia.

14. Essa justificativa da Administradora para sua omissão, contudo, apresenta visível inconsistência, uma vez que aproximadamente 2 (dois) anos após a liminar⁶, a referida decisão judicial foi reformada (em **05/08/2014**), tendo o acórdão do TJ/SP sido expresso quando à “**revogação do efeito suspensivo**”⁷ anteriormente deferido, de forma

⁵ PAS CVM nº RJ2005/2933, PAS CVM nº RJ2010/12041, PAS CVM nº RJ2010/12043, PAS CVM nº RJ2013/11699, PAS CVM n.º RJ 2010/1380, e PAS CVM n.º RJ 2011/7937.

⁶ Os próprios acusados assumem essa circunstância em sua defesa: “*Tal deliberação teria sido efetivamente implementada pelos Defendentes, [...] não fosse o fato de que os efeitos da deliberação foram posteriormente suspensos pela decisão de 19 de setembro de 2012 [...]. Apesar de, quase dois anos depois, ter havido decisão revertendo a suspensão da deliberação [...]*”. (fls. 326)

⁷ A parte dispositiva do acórdão possui redação que não dá margem a qualquer dúvida quanto à revogação do efeito suspensivo anteriormente deferido: “*Tudo considerado, proponho que se conheça em parte do recurso e, nessa parte, que a ele se negue provimento, **revogado o efeito suspensivo**, negada violação aos dispositivos legais inseridos no relatório*”.

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/abrirDocumentoEdt.do?origemDocumento=M&nuProcesso=0199368-73.2012.8.26.0000&cdProcesso=RI001GGJ30000&cdForo=990&tpOrigem=2&flOrigem=S&nmAlias=S G5TJ&cdServico=190201&ticket=b3faX7U96HU3j3SBE06eBTbDmGLf%2FMwTyeWqRiDkbRiCy4I UZbNOKN4F0xYudKlvQxf16ixpxQPc%2BBYIRJCSKn01dlp92%2BGHI0iHgKWVVoS2vkQg%2Fd2Uz>



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

que não existia, a partir de então, qualquer óbice quanto à rescisão do contrato com a BLD, mas ainda assim a acusada manteve-se inerte⁸, descumprindo a decisão da assembleia de cotista do fundo no sentido da rescisão do contrato coma BLD.

15. A alegação de que havia impugnações judiciais contra a escolha de L.R. como inventariante em nada afeta essa questão, uma vez que a decisão que deferiu sua substituição apenas ocorreu em **22/10/2015** (item 30 do relatório), com os naturais efeitos prospectivos daí decorrentes, sem que isso afetasse em nada os atos pretéritos do inventariante e muito menos a decisão de rescisão do contrato com a BLD proferida na assembleia de cotista do fundo em 28/08/2012.

16. Além disso, deve-se ressaltar que o processo de liquidação do Fundo só foi iniciado em **01/07/2016** (Fls. 453), do que se conclui que a Administradora manteve o contrato de consultoria com a BLD por um período de tempo relevante (aproximadamente dois anos) após a reforma da referida decisão liminar, desobedecendo, portanto, e sem justificativa, a decisão da assembleia dos cotistas (de 28/08/2012) desde 05/08/2014 (data da reforma da decisão liminar) até a liquidação do fundo em 01/07/2016.

17. Alega, ainda, a Petra, que manteve o contrato com a BLD apenas por cautela em virtude do quadro de discussões e ações judiciais que existia à época. A atuação cautelosa, contudo, importaria justamente o contrário, ou seja, a rescisão do contrato com a BLD após a revogação da liminar, em atenção à decisão da assembleia de cotistas de 28/08/2012, ainda mais porque a própria defesa afirma que a administradora decidiu não adquirir novos créditos para o fundo e que as aquisições efetivamente cessaram a partir de janeiro de 2013, o que esvaziou o objeto do contrato com a BLD.

18. Note-se, ainda, que não deve ser acolhida eventual alegação de que a remuneração referente ao contrato de consultoria não mais estava sendo cobrado pela

[p%2BGny%2BKR%2BYOwYdiFAZdgnhdV3sWpU2yzuHeRvhBITONEPT7TfAKhOGz6UI CpMXHq F0b5JDpBVRnU%2F6bqgPDPAE%2B1Oeb9%2BXvcAO8mzIEiLTdM8cmvf8C4KdCvr6ikA2NYz1up NRT2O5uV.](#)

⁸ Apesar das decisões tomadas na assembleia de 28/08/2012, afigura-se incontroverso que Petra DTVM continuou ininterruptamente no exercício administração do fundo ESHER pela até pelo menos o início do processo de liquidação do fundo (julho/2016), tanto que a acusada reconhece essa circunstância em sua defesa.

Além disso, houve um intervalo de 22 (vinte e dois) dias entre a aprovação em assembleia de cotistas da rescisão do contrato com a BLD e a decisão judicial de suspensão de efeitos em 19/09/2012 para a implementação das medidas, mas, apesar de reduzido, ela nada fez nesse período.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031

www.cvm.gov.br

BLD. Em primeiro lugar, mesmo que não houvesse cobrança, o **crédito ainda existia**, razão pela qual poderia ser cobrado posteriormente a exclusivo critério da Consultora, de modo que o dever de diligência importaria a rescisão formal do referido contrato, tal como deliberado na assembleia de cotistas.

19. Ademais, conforme consta da Ata de Assembleia Geral de Quotistas do Fundo (Fls. 472), realizada em 10/03/2016, verifica-se que, na realidade, a Consultora apenas renunciou à remuneração devida a partir de 29/02/2016, o que evidencia a **inexistência** de renúncia à remuneração em relação aos dois anos que transcorreram após a revogação da liminar e, portanto, quando não havia qualquer justificativa para o descumprimento da deliberação da assembleia de cotistas de 2012. Transcreve-se, por sua pertinência, os termos da renúncia à remuneração da BLD, onde fica claro que a consultora entendia devidas todas as mensalidades até fevereiro de 2016:

“Em 29 de fevereiro de 2016, a Administradora, a **Consultora**, o gestor do Fundo e a empresa de cobrança do Fundo renunciaram definitivamente à sua remuneração devida a partir da referida data, sendo os valores pagos no 5º (quinto) dia útil de março a última parcela da remuneração devida a esses prestadores de serviços do Fundo. Fica consignado que as demais taxas e despesas do Fundo continuarão a ser pagas nas datas em que forem devidas, até o resgate da totalidade das quotas do Fundo” (grifo nosso).

20. Anote-se ainda que a análise das peças de acusação e defesa, bem como dos documentos constantes dos autos, demonstra que, desde janeiro de 2013 até 08/09/2015 (data na qual foi instaurado o presente processo), o Fundo não adquiriu qualquer direito creditório.

21. Desse quadro fático extrai-se a conclusão natural de que os serviços para os quais a BLD fora contratada ou não estavam sendo prestados ou eram absolutamente desnecessários, circunstâncias que, por si só, já seriam suficientes para tornar a rescisão ou alteração do contrato com a Consultora impositiva, de modo a evitar, sem necessidade, os custos com a remuneração mínima mensal devida à BLD, o que era prejudicial ao patrimônio do FIDC ESHER.

22. Para a Defesa, tal remuneração não era devida somente em razão da seleção de novos créditos, mas sim em razão de um conjunto de outros serviços, dentre os quais deu destaque ao de cobrança de direitos creditórios de devedores inadimplentes, que,



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

teria, até mesmo, gerado a importante recuperação de crédito no valor de R\$ 14.000.000,00.

23. Ocorre que esse serviço de cobrança fora contratado por meio de instrumento contratual independente, denominado “Contrato de Prestação de serviços de Cobrança de Direitos Creditórios de Devedores Inadimplentes” (fls.234 a 242), que inclusive dispunha de uma regra remuneratória específica para a BLD, que lhe garantia o direito de receber o montante correspondente a 20% dos valores efetivamente recuperados pelo fundo.

24. Destarte, sem que seja necessário ingressar no mérito do quão relevante foi tal recuperação de crédito, entendo que a remuneração mínima mensal prevista no “Contrato de Prestação de Serviços de Análise e Seleção de Direitos Creditórios” (fls. 49 a 63) não era devida, em qualquer medida, em função da prestação do serviço de cobrança de direitos creditórios, mas sim e especialmente em razão dos serviços relacionados à seleção de crédito e consultoria, previstos na Cláusula 3.1 do referido contrato, que, conforme se expôs logo acima, tornaram-se desnecessários no momento em que se decidiu não mais adquirir novos créditos. Para a cobrança, como já exposto, existia outro contrato específico (fls.234 a 242), que garantia substancial remuneração correspondente a 20% dos créditos recebidos.

25. No que se refere à alegação de que a guarda dos documentos também seria uma obrigação da Petra, cumpre observar que o referido contrato de consultoria constante dos autos (fls. 49 até 63) não previa essa obrigação, tanto que se referia apenas à recepção e análise dos documentos (cláusula 3.1⁹), o que evidencia a inconsistência desse argumento de defesa¹⁰.

26. Ademais, ainda que remanescessem algumas atividades a serem prestadas pela BLD, o que se admite para fins de argumentação, não faria sentido, diante das novas circunstâncias, manter a remuneração do contrato no mesmo patamar, uma vez que a atividade principal (seleção de créditos) teria inequivocamente parado de ser exercida, o

⁹ 3.1. - Os serviços consistirão em: [...]

3.1.4. - Receber e analisar a documentação que evidencie o lastro dos direitos creditórios, independentemente da obrigação do BANCO CUSTODIANTE contratado pelo FUNDO para essa finalidade.

¹⁰ Admais, a própria Petra menciona, em declaração de 16/03/2015, a existência de um contrato, que não o de consultoria, pelo qual se determinava a prestação do serviço de guarda de documentos. Segundo ela: “a BLD [...] também recepcionava e fazia a guarda dos documentos que evidenciavam o lastro, conforme disposto no contrato firmado entre custodiante e BLD [...]” (fls. 227).



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

que tornaria imperativo, ao menos, uma negociação para reduzir substancialmente o valor do contrato, que teria ficado bastante esvaziado.

27. Soma-se a isso, como já exposto, o fato de que a Administradora acusada era parte relacionada à consultora contratada (BLD), o que impunha maior atenção na verificação da estrita comutatividade do contrato, em especial quanto à necessidade de mantê-lo vigente ou com mesmo valor apesar do longo período temporal sem aquisição de novos créditos.

28. Por fim, vale notar que tal constatação de infração ao dever fiduciário é agravada pela existência de “bandeiras vermelhas” decorrentes das reclamações realizadas, o que tornava ainda mais impositivo o dever de investigar e de intervir da Administradora, no sentido da rescisão ou alteração do contrato que não mais se mostrava útil e necessário.

29. Feitas essas considerações, concluo que é procedente a Acusação referente à violação do dever de diligência, por parte dos Acusados, com relação à manutenção do contrato de prestação de serviços de consultoria e seleção de crédito, uma vez que a conduta da administradora violava a deliberação da assembleia de cotistas de 28/08/2012, cujo descumprimento após 05/08/2014 era totalmente injustificado em virtude da reforma da decisão judicial que suspendera a deliberação assemblear do fundo no sentido da rescisão do contrato com a BLD. Além disso, o contrato com a BLD importava em custos visivelmente desnecessários naquelas circunstâncias, em que a FDIC ESHER não mais vinha, por longo tempo, adquirindo créditos, e que, além disso, não havia perspectivas de novas aquisições creditícias.

30. A outra acusação envolve a decisão da Administradora relacionada à transferência da titularidade da marca AMAZON PC para a BLD.

31. Conforme descrito no Relatório, a titularidade da marca AMAZON PC foi dada ao FIDC ESHER como garantia de uma dívida de R\$ 8,8 milhões, resultante de uma operação de crédito com a empresa Amazon PC. Entretanto, a transferência do ativo ocorreu, formalmente, em nome da BLD, com a justificativa de que, em função da natureza condominial do Fundo e da consequente inexistência de pessoa jurídica correspondente, não seria possível o registro da marca em seu nome junto ao INPI.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

32. Inicialmente, cumpre destacar que a alegação de impossibilidade realizar o registro no INPI em nome fundo parece ser plausível (art. 128 da Lei 9.279/96¹¹), de modo que não se está a discutir a veracidade ou a pertinência dessa justificativa.

33. No entanto, pela interpretação da Acusação, essa prática teria importado em um aumento desnecessário de riscos ao Fundo, já que não havia qualquer instrumento formal que garantisse que a titularidade da marca AMAZON PC estava à disposição do FIDC ESHER.

34. Sobre esse tema, parece-me que a operação, de fato, não se deu da forma ideal. O mais seguro, e, portanto, o mais adequado, seria que se tivesse feito constar, formalmente, que, embora a titularidade do ativo estivesse em nome de outra pessoa (no caso, a BLD), a sua propriedade era do Fundo. Além disso, seria mais natural que a Administradora fosse a pessoa escolhida para constar no INPI no lugar do fundo ESHER. Apesar dessas observações, parece-me que o caso concreto contém nuances que são capazes de afastar a punição no que diz respeito a esse ponto.

35. Em primeiro lugar, como bem apontou a Defesa, o instrumento particular pelo qual se deu a transferência de titularidade da marca AMAZON PC possuía algumas peculiaridades que levam a crer que, na prática, a BLD estava realmente atuando em prol do Fundo para equacionar um problema prático relacionado ao INPI. A título de exemplo dessa circunstância, cabe citar que a nota promissória a ser quitada com a dação em pagamento da marca era de propriedade do FIDC ESHER, bem como que este era signatário constante do termo.

36. Em segundo lugar, em uma análise *ex post*, não foi possível identificarmos qualquer dano concreto ao Fundo ou aos seus cotistas, uma vez que o que se observou foi a efetiva devolução do ativo pela BLD quando solicitado.

37. Sendo assim, entendo não ser cabível a condenação dos Acusados quanto a essa acusação, considerando a ausência de falta grave, conduta dolosa ou prejuízo ao fundo, sendo pertinente citar precedente da CVM segundo o qual “*em qualquer processo sancionador, o papel do Colegiado vai além do exame da pertinência da acusação e da ocorrência dos fatos*” de modo que seria necessário “*verificar a*

¹¹ Art. 128. Podem requerer registro de marca as pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou de direito privado.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

significância da infração no caso concreto, de modo a dosar adequadamente a pena, ou mesmo não aplicá-la, quando irrelevante in concreto a falta”¹².

38. Por fim, a SIN incluiu Ricardo Binelli, na qualidade de diretor responsável da Petra CTVM, no rol de acusados do presente processo.

39. Embora a Defesa não tenha refutado a legitimidade de tal inclusão, faz-se importante ressaltar que a CVM já firmou o entendimento de que certas normas estabelecem centros de imputação de responsabilidade, de modo a evitar que a responsabilidade por infrações legais limite-se à pessoa jurídica que cometeu a infração, com o que se busca incentivar a adoção de uma conduta mais diligente por parte das pessoas naturais que possuem funções específicas na estrutura da pessoa jurídica¹³.

40. Dessa forma, a ICVM nº 356/01, em seu art. 8º, incisos V, VI e VII¹⁴, tornou explícita a possibilidade de responsabilização do diretor responsável indicado pelas administradoras de FIDCs pela eventual irregularidade da atuação das pessoas jurídicas.

41. Assim, como Ricardo Binelli ocupava o cargo de diretor responsável da Administradora, a ele caberia a supervisão da atuação da Petra CTVM e a função de,

¹² Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ-2005-033, Rel. Dir. Marcelo Trindade.

¹³ PAS CVM nº RJ2005/8510, Dir. Rel. Luciana Dias, julg. em 04.04.2007; PAS CVM nº RJ2010/9129, Dir. Rel. Otávio Yazbek, julg. em 09.08.2011; PAS CVM nº RJ2010/13301, Dir. Rel. Luciana Dias, julg. em 23.10.2012; PAS CVM nº 08/2004, Dir. Rel. Luciana Dias, julg. em 06.12.2012; PAS CVM nº 03/2009, Dir. Rel. Ana Novaes, julg. em 30.04.2013; PAS CVM nº 01/2010, Dir. Rel. Roberto Tadeu, julg. em 09.07.2013; PAS CVM nº RJ2012/12201, Dir. Rel. Luciana Dias, julg. em 04.08.2015; PAS CVM nº RJ2013/5456, Dir. Rel. Roberto Tadeu, julg. em 20.10.2015; e PAS CVM nº 12/2013, Dir. Rel. Gustavo Borba, julg. em 24.05.2016.

¹⁴ Art. 8º O funcionamento dos fundos regulados por esta Instrução depende do prévio registro na CVM. [...]

V – a designação de diretor ou sócio-gerente da instituição administradora, nos termos da regulamentação vigente, para responder, civil e criminalmente, pela gestão, supervisão e acompanhamento do fundo, bem como pela prestação de informações a esse relativas;

VI – declaração firmada pelo diretor ou sócio-gerente, designado nos termos do inciso anterior, de que:

a) está ciente de suas obrigações para com o fundo;

b) é responsável pela movimentação dos direitos creditórios;

c) é responsável, nos termos da legislação em vigor, inclusive perante terceiros, por negligência, imprudência ou imperícia na administração do fundo, sujeitando-se, ainda, à aplicação das penalidades previstas no art. 11 da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976.

VII – declaração firmada pelo administrador do fundo de que se compromete a seguir as normas desta Instrução e de que o regulamento do referido fundo está em conformidade com a legislação vigente, nos termos do Anexo I desta Instrução;



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

efetivamente, direcioná-la no sentido de cumprir com seu dever de diligência para com o Fundo, inclusive por meio da criação de mecanismos adequados de controle e integridade, o que não foi observado no caso.

III. Conclusão

42. Por todo o exposto, com fulcro no art. 11 da Lei nº 6.385/76, voto pela:
- iii. **absolvição** dos Acusados em relação à acusação de terem atuado com falta de diligência pelo fato de a Administradora ter transferido provisoriamente a marca Amazon PC para a BLD;
 - iv. **condenação** da Petra Personal Trader CTVM S.A., por descumprimento do dever de diligência na administração dos recursos do FIDC ESHER em virtude na manutenção de contrato desnecessário com a BLD, em violação ao disposto no art. 65-A, inciso I, c/c art. 119-A, da Instrução CVM nº 409/04, à penalidade de multa pecuniária no valor de R\$ 250 mil (duzentos e cinquenta mil reais); e
 - v. **condenação** de Ricardo Binelli, na qualidade de diretor responsável da Petra Personal Trader CTVM S.A., por descumprimento do seu dever de diligência, em violação ao art. 65-A, inciso I, e art. 119-A, da Instrução CVM nº 409/04, c/c a art. 8º, incisos V, VI e VII, da ICVM nº 356/01¹⁵, à penalidade de multa pecuniária no valor de R\$ 125 mil (cento e vinte cinco mil reais).
43. Por fim, tendo em vista o caráter sigiloso da sentença arbitral relacionada ao presente processo, determino que, quando da divulgação deste voto no *website* da CVM,

¹⁵ Art. 8º O funcionamento dos fundos regulados por esta Instrução depende do prévio registro na CVM.
[...]

V – a designação de diretor ou sócio-gerente da instituição administradora, nos termos da regulamentação vigente, para responder, civil e criminalmente, pela gestão, supervisão e acompanhamento do fundo, bem como pela prestação de informações a esse relativas;

VI – declaração firmada pelo diretor ou sócio-gerente, designado nos termos do inciso anterior, de que:

a) está ciente de suas obrigações para com o fundo;

b) é responsável pela movimentação dos direitos creditórios;

c) é responsável, nos termos da legislação em vigor, inclusive perante terceiros, por negligência, imprudência ou imperícia na administração do fundo, sujeitando-se, ainda, à aplicação das penalidades previstas no art. 11 da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976.

VII – declaração firmada pelo administrador do fundo de que se compromete a seguir as normas desta Instrução e de que o regulamento do referido fundo está em conformidade com a legislação vigente, nos termos do Anexo I desta Instrução;



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686
Rua Cincinato Braga, 340/2º, 3º e 4º Andares, Bela Vista, São Paulo/ SP – CEP: 01333-010 – Brasil - Tel.: (11) 2146-2000
SCN Q.02 – Bl. A – Ed. Corporate Financial Center, S.404/4º Andar, Brasília/DF – CEP: 70712-900 – Brasil -Tel.: (61) 3327-2030/2031
www.cvm.gov.br

seja tarjado o item 50 do relatório, que faz referência direta ao conteúdo da referida decisão arbitral.

É o voto.

Rio de Janeiro, 13 de julho de 2018.

Gustavo Tavares Borba
Diretor Relator