



## 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

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

### PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ2018/1909

Reg. Col. nº 1116/18

**Acusados:** Transamérica Comercial e Serviços Ltda.  
Paulo Celso Bertero  
Heber Osvaldo Garrido Silva

**Assunto:** Apurar a eventual responsabilidade do operador hoteleiro e de seus administradores por suposta realização de oferta pública irregular de contratos de investimento coletivo relativos a empreendimento hoteleiro.

**Diretora Relatora:** Flávia Perlingeiro

#### RELATÓRIO

##### I. OBJETO

1. Trata-se de Processo Administrativo Sancionador (“PAS”) instaurado pela Superintendência de Registro de Valores Mobiliários (“Acusação” ou “SRE”) com objetivo de apurar a responsabilidade de Transamérica Comercial e Serviços Ltda. (“TCS” ou “Operadora Hoteleira”), na qualidade de operadora hoteleira do empreendimento Alphamondo Business, Commerce e Hotel - Transamérica Executive Rio das Ostras (“Empreendimento”), e de seus administradores, Paulo Celso Bertero (“Paulo Bertero”) e Heber Osvaldo Garrido Silva (“Heber Silva”) e, em conjunto com TCS e Paulo Bertero, “Acusados”), por suposta realização de oferta pública de distribuição de contratos de investimento coletivo (“CICs”) sem a obtenção do registro previsto no art. 19<sup>1</sup> da Lei nº 6.385, de 07.12.1976, e no art. 2<sup>o</sup> da Instrução CVM (“ICVM”) nº 400, de 29.12.2003, e sem a dispensa prevista no art. 19, §5º, I<sup>3</sup>, da Lei nº 6.385/1976 e no art. 4º da ICVM nº 400/2003.

---

<sup>1</sup> Art. 19. Nenhuma emissão pública de valores mobiliários será distribuída no mercado sem prévio registro na Comissão.

<sup>2</sup> Art. 2º Toda oferta pública de distribuição de valores mobiliários nos mercados primário e secundário, no território brasileiro, dirigida a pessoas naturais, jurídicas, fundo ou universalidade de direitos, residentes, domiciliados ou constituídos no Brasil, deverá ser submetida previamente a registro na Comissão de Valores Mobiliários – CVM, nos termos desta Instrução.

<sup>3</sup> Art. 19, § 5º - Compete à Comissão expedir normas para a execução do disposto neste artigo, podendo: I - definir outras situações que configurem emissão pública, para fins de registro, assim como os casos em que este poderá ser dispensado, tendo em vista o interesse do público investidor; (...).



## 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

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

2. Cabe destacar que, inicialmente, também constavam no rol de acusados neste PAS a Inter Sinco Costa do Sol Empreendimentos Imobiliários Ltda. (“Incorporadora”) e os Srs. J.M.H. e A.C.L.S. Porém, por terem celebrado termo de compromisso, consoante proposta conjunta aceita pelo Colegiado, por unanimidade, na reunião realizada em 13.11.2018, suas condutas não serão narradas neste relatório, tampouco apreciadas no voto que o sucede.

3. Passo então a relatar os fatos relacionados às imputações feitas aos Acusados.

## II. ORIGEM E FATOS

4. Este PAS originou-se do Processo SEI nº 19957.002819/2016-14, instaurado pela SRE após o recebimento de consulta sobre a regularidade da oferta do Empreendimento<sup>4</sup> administrado pela Incorporadora, que vinha sendo realizada por meio de anúncios em determinados *websites*<sup>5</sup>.

5. Considerando o conteúdo desses *websites*, a área técnica entendeu que (i) o investimento oferecido era uma modalidade de condo-hotel, podendo ser considerado um valor mobiliário, nos termos do art. 2º, IX<sup>6</sup> da Lei nº 6.385/1976; e (ii) a sua oferta pública sem registro prévio ou dispensa poderia caracterizar infração ao art. 19 da mesma lei. Nesses termos, a SRE intimou a TCS e os respectivos responsáveis – dentre eles, Heber Silva – a prestar esclarecimentos<sup>7</sup>.

6. Em resposta<sup>8</sup>, foi dito que a participação da TCS no Empreendimento limitou-se ao papel de operadora hoteleira e que, embora a Deliberação CVM nº 734<sup>9</sup>, de 17.03.2015, tivesse equiparado a incorporadora à operadora hoteleira, na prática, a primeira é a responsável por promover as vendas, com o fim de monetizar as unidades construídas, enquanto a última atua em momento posterior, já operacional, na administração do empreendimento.

7. Adicionalmente, na resposta à CVM, foi asseverado que os anúncios do Empreendimento nos *websites* não foram autorizados pela TCS e que, em virtude da Deliberação CVM nº 734/2015, a Operadora Hoteleira e a Incorporadora haviam acordado que não seria feito qualquer esforço ativo de captação, não tendo sido realizada nenhuma venda a partir de maio de 2015.

<sup>4</sup> Consulta à Superintendência de Proteção e Orientação aos Investidores, em 28.04.2016 (Doc. SEI 0104431).

<sup>5</sup> Docs. SEI 0106961, 0106964, 0106979 e 0106996.

<sup>6</sup> Art. 2º São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei: (...) IX - quando ofertados publicamente, quaisquer outros títulos ou contratos de investimento coletivo, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração, inclusive resultante de prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros.

<sup>7</sup> OFÍCIO Nº 165/2016/CVM/SRE/GER-3, de 26.08.2016 (Doc. SEI 0152710).

<sup>8</sup> Doc. SEI 0160738.

<sup>9</sup> Trata-se de Deliberação que “[d]elega competência à Superintendência de Registro de Valores Mobiliários para conceder dispensas em ofertas públicas de distribuição de contratos de investimento coletivo no âmbito de projetos imobiliários vinculados à participação em resultados de empreendimento hoteleiro, nas hipóteses que especifica”.



## 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

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

8. Por fim, foi informado que a TCS havia encaminhado notificação extrajudicial à Incorporadora<sup>10</sup>, solicitando a retirada de quaisquer referências à comercialização do Empreendimento porventura disponíveis e a manutenção da suspensão das vendas até a concessão da dispensa de registro de oferta por parte da CVM.

9. Na sequência, a CVM enviou ofício<sup>11</sup> ao Sr. Paulo Bertero solicitando esclarecimentos. O Acusado, por sua vez, reiterou<sup>12</sup> integralmente a resposta anteriormente apresentada pela TCS.

### III. ACUSAÇÃO

10. Por entender estarem presentes os elementos de autoria e materialidade, a SRE apresentou termo de acusação. Em primeiro lugar, considerou que o conteúdo dos *websites* constituiu material publicitário destinado à divulgação da oferta de investimento no Empreendimento e que a sua utilização e circulação caracterizou a ocorrência de uma distribuição pública.

11. Em segundo lugar, a partir da análise do Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda de Unidade Autônoma Apart-Hoteleira – Quadro Resumo<sup>13</sup> (“Contrato de Compra e Venda”) e do Contrato de Constituição de Sociedade em Conta de Participação<sup>14</sup> (“Contrato de Constituição de SCP”) e respectivo cotejamento com as diretrizes que passaram a ser adotadas, após a decisão do Colegiado no Processo CVM nº RJ2007/11593<sup>15</sup>, para a caracterização de valor mobiliário à luz do art. 2º, IX<sup>16</sup> da Lei nº 6.385/1976, a SRE entendeu que houve enquadramento na definição de valor mobiliário e oferta pública irregular.

12. Destacou que “*houve a comercialização de 297 unidades sem registro prévio e sem obtenção de dispensa de registro de oferta, sendo 173 posteriores ao Alerta ao Mercado datado de 12/12/2013*”<sup>17</sup>, inclusive uma delas após a Deliberação CVM nº 734/15 datada de 17/03/2015”<sup>18</sup>.

13. De acordo com a SRE, por ter a TCS figurado como parte dos contratos, essa deveria ser considerada ofertante e responsável pela distribuição dos CICs relacionados ao Empreendimento, assim como os Srs. Paulo Bertero e Heber Silva, na qualidade de diretores e responsáveis pelo

<sup>10</sup> Doc. SEI 0160747.

<sup>11</sup> OFÍCIO Nº 25/2018-CVM/SRE/GER-3, de 28.02.2018 (Doc. SEI 0441286).

<sup>12</sup> Doc. SEI 0457663.

<sup>13</sup> Doc. SEI 0126684.

<sup>14</sup> Doc. SEI n 0126691.

<sup>15</sup> Processo julgado na reunião do Colegiado de 22.01.2008.

<sup>16</sup> Art.2º São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei: (...) IX - quando ofertados publicamente, quaisquer outros títulos ou contratos de investimento coletivo, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração, inclusive resultante de prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros.

<sup>17</sup> Alerta divulgado no site da CVM chamando a atenção dos investidores para ofertas irregulares de investimento em empreendimentos imobiliários.

<sup>18</sup> Doc. SEI 0446954, item 34.



## 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

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

cumprimento das obrigações impostas à TCS, por força do disposto no art. 56-B<sup>19</sup> da ICVM nº 400/2003, tendo em vista seu envolvimento direto ao assinarem os aludidos contratos.

### IV. RESPONSABILIDADES

14. Diante do exposto, a SRE concluiu pela responsabilização dos Acusados pela realização de oferta de valores mobiliários sem a obtenção do registro previsto no art. 19 da Lei nº 6.385/1976 e no art. 2º da ICVM nº 400/2003, e sem a dispensa prevista no art. 19, §5º, I, da Lei nº 6.385/1976 e no art. 4º e, com relação aos administradores da TCS, no art. 56-B, ambos da ICVM nº 400/2003.

### V. MANIFESTAÇÃO DA PFE

15. A Procuradoria Federal Especializada – PFE entendeu terem sido atendidos os requisitos previstos nos incisos I a VI do art. 6º e o disposto no caput do art. 11, ambos da Deliberação CVM nº 538, de 05.03.2008<sup>20</sup> e recomendou o envio de comunicação ao Ministério Público Federal do Rio de Janeiro, pela presença de indícios da prática de crime, em tese, de ação penal pública<sup>21</sup>.

### VI. DEFESA

16. Em 02.07.2018, os Acusados apresentaram defesa conjunta<sup>22</sup>, alegando, em síntese: (i) a ausência de relação dos Acusados com os fatos narrados no Termo de Acusação e a falta de individualização das respectivas condutas; (ii) a não caracterização de elemento intencional; (iii) a inexistência de oferta de valor mobiliário; (iv) a ausência de regime jurídico claro na época da venda dos imóveis; e (v) a impossibilidade de retroatividade de sanção administrativa.

17. Asseveraram que, de acordo com o Contrato de Compra e Venda, a TCS era apenas “*a administradora condominial e operadora hoteleira, tendo sido contratada para prestar serviços de administração, não se responsabilizando pela venda das unidades autônomas do Empreendimento*”<sup>23</sup> (grifos no original).

18. Argumentaram, ainda, que o Contrato de Constituição de SCP prevê a isenção de responsabilidade da TCS no que tange às questões externas às atribuições estabelecidas no contrato, de modo que sua responsabilidade estaria adstrita à administração hoteleira.

19. Os Acusados esclareceram que a Incorporadora havia assumido, exclusivamente, a

---

<sup>19</sup> Art. 56-B. Os administradores do ofertante, dentro de suas competências legais e estatutárias, são responsáveis pelo cumprimento das obrigações impostas ao ofertante por esta Instrução.

<sup>20</sup> Doc. SEI 0475894.

<sup>21</sup> Comunicação que foi feita por meio do Ofício nº 084/2018/CVM/SGE, de 03.05.2018 (Doc. SEI 0508260).

<sup>22</sup> Doc. SEI 0557355.

<sup>23</sup> Doc. SEI 0557355, itens 20 a 23.



## 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

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

responsabilidade referente à incorporação, publicidade e venda das unidades, de acordo com o Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços Técnicos e de Assessoria Pré-Operacional<sup>24</sup> (“Contrato de Assessoria Técnica”), firmado entre a Incorporadora e a TCS, de modo que os Acusados não teriam participado da oferta e nem dos esforços de *marketing*.

20. Dessa forma, segundo os Acusados, não haveria qualquer relação entre os atos que foram descritos no Termo de Acusação com a função exercida pela Operadora Hoteleira.

21. Ademais, alegaram que, pelo Contrato de Compra e Venda, a TCS não é vinculada ou identificada como administradora hoteleira, o que significaria dizer que o condomínio poderia escolher outra administradora após a finalização das obras e substituí-la a qualquer tempo.

22. Concluíram os Acusados que “a *Transamérica, em razão da natureza dos serviços por ela prestados, não teve ingerência alguma na venda das unidades hoteleiras*” (grifos no original)<sup>25</sup>, não havendo, portanto, que se falar em autoria dos Acusados.

23. Quanto ao argumento apresentado pela SRE, de que a prova da autoria de irregularidades na oferta dos CICs residiria no fato de a TCS figurar como parte no Contrato de Constituição de SCP, os Acusados defenderam que tal contrato não constitui um CIC.

24. Para os Acusados, o Contrato de Constituição de SCP tem por objeto apenas a constituição da sociedade e o investimento e adesão a esta sociedade eram feitos por meio do Contrato de Compra e Venda, firmado pela Incorporadora, sem qualquer participação da TCS.

25. Acerca dos administradores, argumentam que os Srs. Heber Silva e Paulo Bertero assinaram tão somente o Instrumento Particular de Contrato de Serviços de Administração Condominial de Subcondomínio Apart Hoteleiro (Apart-Hotel)<sup>26</sup> (“Contato de Administração Condominial”) e o Contrato de Assessoria Técnica, que, de acordo com a SRE, não constituíam CICs, reconhecendo que prestar serviços de administração condominial e técnicos e de assessoria pré-operacional não configura oferta de valores mobiliários.

26. Sustentaram que o termo de Acusação foi genérico e não descreveu as respectivas condutas específicas que justificariam a imposição da sanção, concluindo por sua ilegitimidade para compor o polo passivo, e ressaltaram que a caracterização do elemento intencional é indispensável para a aplicação de penalidades, não cabendo responsabilização objetiva.

---

<sup>24</sup> Doc. SEI 0557396, Anexo 5 à defesa. O referido contrato tem por objeto a contratação da TCS pela Incorporadora para a prestação de serviços de assessoria técnica e pré-operacional de natureza apart-hoteleira relativa ao Empreendimento, visando a sua administração condominial e operacional hoteleira.

<sup>25</sup> Doc. SEI 0557355, item 29.

<sup>26</sup> Doc. SEI 0557378.



## 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

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

27. Ainda segundo a defesa, não havia solidariedade entre a TCS e a Incorporadora, pois, cada empresa tinha escopo de atuação claramente definido contratualmente.
28. Especificamente em relação aos Srs. Heber Silva e Paulo Bertero, a defesa argumentou que, embora a Acusação lhes tenha atribuído responsabilidade solidária por todas as infrações imputadas à TCS, por meio da aplicação do art. 56-B da ICVM nº 400/2003, a Lei nº 6.404, de 15.12.1976, dispõe que o administrador não pode ser pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão (art. 158<sup>27</sup>).
29. Ademais, sustentaram que a venda das unidades não deve ser considerada uma oferta de valor mobiliário, mas sim uma venda de imóvel regulada pelo art. 28<sup>28</sup> da Lei nº 4.591, de 16.12.1964, seguindo rito próprio de registro.
30. De acordo com a defesa, como em condo-hotéis o que se aliena é a propriedade referente a um bem imóvel, tal transação não configuraria venda de quota de sociedade em conta de participação, mas sim de direito real – o qual, ainda que destinado a um uso específico, nunca põe em risco o capital investido pelo investidor, que se materializa na propriedade imobiliária adquirida. Sendo assim, não haveria que se considerar uma oferta pública de valores mobiliários.
31. Além disso, destacaram que os condôminos dispõem de mecanismos de controle sobre os rumos do bem comum, pois podem substituir a operadora hoteleira a qualquer momento, bem como alterar a destinação do condomínio, envolvendo riscos típicos do setor imobiliário.
32. Salientaram, também, que o Empreendimento e a oferta das unidades não causaram qualquer prejuízo aos seus compradores, já que a construção e incorporação foram paralisadas em março de 2018 pela Incorporadora frente ao cenário econômico-financeiro do país e da região do Empreendimento e aos distratos relativos aos contratos de aquisição das unidades já celebrados.
33. Arguíram a falta de regime jurídico definido à época da venda das unidades do Empreendimento, uma vez que o Alerta ao Mercado, emitido em 12.12.2013, foi divulgado apenas no site da CVM, e, até essa data, as atividades exercidas por incorporadores, corretores e administradores hoteleiros não demandavam um acompanhamento próximo das regras e pronunciamentos da CVM. Com efeito, os Acusados entenderam que o Alerta ao Mercado não poderia ser considerado como norma vinculante naquele momento.

---

<sup>27</sup> Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder: I – dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo; II – com violação da lei ou do estatuto. (...)

<sup>28</sup> Art. 28. As incorporações imobiliárias, em todo o território nacional, reger-se-ão pela presente Lei.



## 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

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

34. Dessa forma, consideraram que, antes da Deliberação CVM n° 734/2015, o que se tinha era um “*vácuo normativo*” e, na melhor das hipóteses, uma interpretação ampliada do conceito de valor mobiliário, o que tornava o regime jurídico aplicável confuso e incerto no que tange aos contratos coletivos de condo-hotéis<sup>29</sup>. Na visão dos Acusados, a nova interpretação da CVM acerca desse tipo de contrato começou a ser aplicada de forma mais estruturada em 2015, muito depois do início da oferta das unidades imobiliárias neste caso, que se deu em novembro de 2013<sup>30</sup>.

35. Nesse cenário, arguíram que a punição dos Acusados se tornaria medida draconiana e, sobretudo, desprovida de suporte legal. Alegaram que, além de violar o princípio da tipicidade, punir os Acusados com base em uma regulamentação posterior aos fatos violaria o princípio da irretroatividade e, ainda que se entenda necessária a aplicação de uma nova interpretação à legislação, isto somente poderia ser feito para casos supervenientes, em prol da segurança jurídica.

36. Dito isto, reforçaram os diferentes graus de ingerência e atuação da Incorporadora e da Operadora Hoteleira, com atividades distintas, a merecer tratamento específico. A Incorporadora planejou e estruturou o Empreendimento diretamente, reunindo recursos e comercializando as unidades, já a TCS teria apenas o papel de administrar o Empreendimento após a sua conclusão.

37. Por fim, protestaram pela apresentação de proposta de termo de compromisso e pela produção de todos os tipos de prova admitidos em direito, mas depois não chegaram a formular nem proposta de termo de compromisso nem qualquer pedido de produção de provas.

## VII. DISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO

38. Este PAS foi inicialmente distribuído ao Diretor Pablo Renteria, em 21.08.2018. Ao final de seu mandato, o processo foi redistribuído e, no dia 19.03.2019, fui designada sua relatora.

É o relatório.

Rio de Janeiro, 01 de outubro de 2019.

Flávia Sant’Anna Perlingeiro  
Diretora Relatora

---

<sup>29</sup> Na visão dos Acusados, essa incerteza teria sido reconhecida pela CVM em 12.04.2016, quando do julgamento do Processo SEI n° 19957.004122/2015-99.

<sup>30</sup> Asseveraram que, após a Deliberação CVM n° 734/2015, foi vendida apenas uma unidade do Empreendimento.