



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO À COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA (GABINETE DO PROCURADOR-CHEFE)
RUA 7 DE SETEMBRO, Nº 111, CENTRO, RIO DE JANEIRO - RJ

DESPACHO n. 00363/2023/PFE - CVM/PFE-CVM/PGF/AGU

NUP: 19957.002659/2020-81

INTERESSADOS: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

ASSUNTOS: ATIVIDADE FIM

Aprovo parcialmente os termos da **NOTA n. 00016/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU** e respectivo **DESPACHO n. 00247/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU**, manifestando acordo somente com as análises efetuadas em resposta aos itens 4 e 5 da consulta da SGE encaminhada a esta PFE-CVM, pelos motivos que adiante exponho.

Preliminarmente, registro a redistribuição do presente feito aos meus cuidados no início de setembro, com o fim de dar continuidade à apreciação da manifestação jurídica elaborada em atenção às consultas que deram origem ao presente procedimento.

As consultas, seja da Superintendência de Supervisão de Riscos Estratégicos - SSR, seja da Superintendência Geral - SGE, se relacionam intrinsecamente com o tratamento a ser conferido aos documentos - aqui incluídos pareceres técnicos e jurídicos e ofícios - que versem sobre a comunicação de indícios de crimes e/ou irregularidades administrativas às autoridades públicas competentes, em obediência ao comando emergente do art. 9º da Lei Complementar nº 105/2001. Conforme consignado no Memorando nº 2/2020-CVM/SSR, comumente as áreas técnicas da CVM, no desempenho das respectivas atribuições regimentais, especificamente a de apuração de irregularidades administrativas perpetradas contra o mercado de valores mobiliários, se deparam com indícios de ocorrência de crime definido em lei como de ação penal de iniciativa pública, daí emergindo o dever de comunicar estes indícios, após manifestação do órgão jurídico.

Conforme se extrai dos trechos abaixo destacados, SSR e SGE preocupam-se essencialmente, baseados nas percepções vividas a partir das investigações levadas a curso no âmbito da própria CVM, com a efetividade do resultado dos procedimentos investigatórios a serem instaurados pelas autoridades públicas a partir das comunicações de indícios de infração pela CVM, *verbis*:

Ocorre que o acesso aos documentos que vierem a formalizar tais procedimentos visando as referidas comunicações por pessoas direta ou indiretamente relacionadas com os crimes possivelmente identificados, ou irregularidades no âmbito de outros órgãos, em fase imediatamente subsequente ao término das investigações (p.ex. durante a fase de manifestação prévia), pode claramente vir a comprometer atividades relacionadas com a defesa da ordem jurídica e com a prevenção ou repressão de infrações a serem promovidas pelo Ministério Público e por outros órgãos e entidades.

(Memorando nº 2/2020-CVM/SSR)

Também corrobora a visão acima o fato de que, **por se tratar de comunicações que poderão ensejar apuração no âmbito das instituições destinatárias, existe a possibilidade de (tal como frequentemente ocorre na rotina da CVM) ser necessária tramitação do assunto sob sigilo até a elucidação dos fatos.** Assim e também por essa razão, a categorização dos ofícios em

comento como restritos nos termos acima seria, no entendimento preliminar desta SGE, abrangente o suficiente e plenamente justificada.

(Memorando nº 5/2020-CVM/SGE)

Os grifos não constam dos originais.

Partindo então da premissa da efetividade da resposta estatal no enfrentamento aos ilícitos perpetrados não apenas contra o mercado de valores mobiliários, mas contra a ordem jurídica como um todo, foram feitos os questionamentos a seguir transcritos:

SSR

6. Nesse contexto, solicitamos análise e manifestação jurídica dessa PFE acerca da legalidade da adoção de tratamento sigiloso às informações contidas nos documentos elencados a seguir:

(i) Despacho ou documento equivalente, elaborado pelas áreas técnicas, comunicando a PFE da existência de indícios de crimes definidos em lei como de ação pública, ou a existência de indícios de ilícitos em área sujeita à fiscalização de outros órgãos e entidades;

(ii) Parecer da PFE sobre as comunicações propostas;

(iii) Despacho ou documento equivalente, elaborado pelas áreas técnicas, comunicando a SGE da existência de indícios de crimes definidos em lei como de ação pública, ou a existência de indícios de ilícitos em área sujeita à fiscalização de outros órgãos e entidades;

(iv) Ofício da SGE efetuando as referidas comunicações; e

(v) Demais documentos levados aos autos em decorrência da operacionalização das comunicações (e.g.: avisos de recebimento de correspondências, e-mails de encaminhamento, etc.).

SGE

Sem prejuízo da consulta formulada por meio do Memorando nº 2/2020-CVM/SSR, de 06.04.2020, o qual se encontra sob a apreciação dessa PFE-CVM, (...) , indagamos, nesta oportunidade, sobre a viabilidade jurídica de, na criação de Ofícios de Comunicação de indícios de ilícitos ou irregularidades a outras instituições públicas (por exemplo, Ministério Público), nos termos do disposto no artigo 9º da Lei Complementar nº 105/01, o expediente correspondente ser categorizado, no âmbito do SEI, como Documento Restrito, sob o fundamento legal: "Art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.385/76 c/c art. 2º, § 3º, da Lei Complementar nº 105/01".

Após a manifestação jurídica exarada por meio da **NOTA n. 00013/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU** em atenção aos termos das consultas acima descritas, a SGE formulou consulta complementar, nos seguintes termos, consignados no **DESPACHO n. 00198/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU**:

1. Ver a ênfase dada ao art. art. 23 da Lei nº 12.527/2011, uma vez que o diploma específico da CVM é o art 9º, §2º, da Lei nº 6.385/76;

2. Esclarecer qual o grau de proatividade que a CVM deve ter e se o escopo é de aplicação irrestrita para a verificação junto aos outros órgãos de instaurações de inquéritos ou de arquivamentos, uma vez oficiados;

3. Orientar de quem deve ser a atribuição da verificação da existência de sigilo fundamentado na LC 105/01, uma vez que em raros casos tal sigilo já vem identificado nos processos no SEI;

4. Orientar em casos que já tenham algum tipo de sigilo identificado, seja ou não o previsto na LC 105/01, como deve ser o sigilo aplicado nos ofícios de comunicação;

5. Avaliar como proceder em relação à aplicação de sigilo previsto na Lei nº 12.527/2011, dado que, mesmo em casos de pirâmide, porventura há dados pessoais presentes (nome e até CPF); e

6. Verificar o atual texto dos ofícios de comunicação, já considerando a inserção da solicitação por comunicação de instauração de inquéritos e de arquivamentos.

Contextualizada a consulta, e considerando que foram feitas duas manifestações jurídicas que buscaram esclarecer cada quesito individualmente, faço adiante análise jurídica que, por sua fundamentação e conclusão, pautada na publicidade dos atos administrativos, nos direitos e garantias fundamentais dos investigados e nas competências para a governança e gestão de dados. acarreta na **revisão** das conclusões contidas na **NOTA n. 00013/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGE/AGU**.

1. DA PUBLICIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. DA HIPÓTESE EXCEPCIONAL QUE JUSTIFICA A RESTRIÇÃO DA PUBLICIDADE DE PROCEDIMENTOS INVESTIGATIVOS - SIGILO DA FASE INVESTIGATIVA

A esta altura, considerando as inúmeras manifestações jurídicas já exaradas pela PFE-CVM sobre o tema publicidade e restrição de documentos, e dado o objeto delimitado da consulta - sigilo sobre documentos que tratem da comunicação de indícios de ilícitos às autoridades públicas competentes - creio ser desnecessária maior digressão teórica sobre o princípio da publicidade, de estatura constitucional. Não pairam dúvidas de que, como regra geral, os atos e documentos que instruem os procedimentos administrativos, sejam eles de que natureza for, **inclusive os investigativos, são públicos, sendo o sigilo hipótese excepcional**, permitido somente diante de disposições legais expressas ou quando a defesa do interesse social ou da intimidade exigir providência diversa.

Neste sentido, sendo indubitável o interesse público em preservar as provas e assegurar o resultado e a efetividade das investigações de condutas ilícitas e antijurídicas, é possível, observada a proporcionalidade e necessidade, a restrição de acesso ao procedimento por terceiros ou mesmo pelo investigado, especialmente quanto às diligências investigatórias em curso. Afirmando-se a publicidade dos atos administrativos e, ainda, considerando-se que não de ser respeitados os direitos fundamentais de qualquer pessoa que figure como investigado ou acusado por entes ou órgãos estatais, é de se notar o caráter provisório desta restrição, que deverá ser levantada tão logo concluídas e documentadas as diligências, o que se conforma com o enunciado 14 da Súmula Vinculante do STF: "*É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.*"

No âmbito da CVM, portanto aplicável exclusivamente aos procedimentos administrativos por ela instaurados, a decretação de eventual sigilo da fase investigativa encontra fundamento legal de validade diretamente no art. 9º, §2º, da Lei nº 6.385/76, com a regulamentação dada pela Resolução CVM nº 45/2021:

Lei nº 6.385/76

Art 9º A Comissão de Valores Mobiliários, observado o disposto no § 2º do art. 15, poderá:
(...)

§ 2º O processo, nos casos do inciso V deste artigo, **poderá ser precedido de etapa investigativa, em que será assegurado o sigilo necessário à elucidação dos fatos ou exigido pelo interesse público**, e observará o procedimento fixado pela Comissão.

Resolução CVM nº 45/2021

Art. 14. No interesse das investigações e da instrução processual, pode ser conferido tratamento sigiloso aos autos, documentos, objetos ou informações e atos processuais, dentro do estritamente necessário à elucidação dos fatos.

Essa preocupação acerca do sigilo necessário à elucidação dos fatos na fase investigativa, por óbvio, não atinge apenas a CVM, sendo imperativo pressupor que cada ente ou órgão público de controle tenha regulamentação própria sobre as hipóteses de restrição de acesso aos autos na fase investigativa. Apenas para exemplificar, até pelo fato das comunicações de indícios crime ao Ministério Público serem expressivamente numerosas, trago à colação disposições destacadas da Resolução nº 181/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), as quais cuidam justamente da **regra da publicidade e da excepcional restrição de sigilo** para resguardar o resultado das diligências investigativas:

Art. 15. **Os atos e peças do procedimento investigatório criminal são públicos**, nos termos desta Resolução, salvo disposição legal em contrário ou por razões de interesse público ou conveniência da investigação.

Parágrafo único. **A publicidade consistirá:**

(...)

II – no deferimento de pedidos de extração de cópias, com atenção ao disposto no § 1º do art. 3º desta Resolução e ao uso preferencial de meio eletrônico, desde que realizados de forma fundamentada pelas pessoas referidas no inciso I, pelos seus procuradores com poderes específicos ou por advogado, independentemente de fundamentação, **ressalvada a limitação de acesso aos autos sigilosos a defensor que não possua procuração ou não comprove atuar na defesa do investigado**; (Redação dada pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018)

III – no deferimento de pedidos de vista, realizados de forma fundamentada pelas pessoas referidas no inciso I ou pelo defensor do investigado, pelo prazo de 5 (cinco) dias ou outro que assinalar fundamentadamente o presidente do procedimento investigatório criminal, **com atenção à restrição de acesso às diligências cujo sigilo tenha sido determinado na forma do § 4º do art. 9º desta Resolução**; (Redação dada pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018)

IV – na prestação de informações ao público em geral, **a critério do presidente do procedimento investigatório criminal**, observados o princípio da presunção de inocência e as **hipóteses legais de sigilo**. (Anterior inciso III renumerado para IV pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018).

Resta claro que os normativos acima transcritos, tanto as relacionadas aos processos investigativos da CVM, quanto os do Ministério Público, prescrevem a regra da publicidade dos atos processuais, que poderá ser afastada somente em situações excepcionais.

Também por estas normas depreende-se que o sigilo da fase investigativa não é automático e nem necessariamente a ferramenta adequada e exclusiva a resguardar a efetividade da investigação. É de se concluir, assim, que o juízo sobre a imprescindibilidade de uma investigação sigilosa e, portanto, da decretação do sigilo e sua extensão na condução da fase investigativa pertence, com exclusividade, à autoridade pública que preside diretamente o procedimento administrativo. A esta cabe definir o nível, a extensão do sigilo e confidencialidade que a investigação vai exigir.

Essa a lógica que permeia a previsão contida no art. 16 da Resolução CNMP 181/2017:

Art. 16. **O presidente do procedimento investigatório criminal poderá decretar o sigilo das investigações, no todo ou em parte, por decisão fundamentada**, quando a elucidação do fato ou interesse público exigir, **garantido o acesso aos autos ao investigado e ao seu defensor**, desde que munido de procuração ou de meios que comprovem atuar na defesa do investigado, cabendo a ambos preservar o sigilo sob pena de responsabilização. (Redação dada pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018).

Parágrafo único. Em caso de pedido da parte interessada para a expedição de certidão a respeito da existência de procedimentos investigatórios criminais, é **vedado fazer constar qualquer referência ou anotação sobre investigação sigilosa**.

Vejam que a norma prevê não apenas a quem incumbe a decretação do sigilo - presidente do procedimento investigatório criminal -, como também a sua extensão - no todo ou em parte - e, **o que é mais importante, garante ao investigado o acesso aos autos**. É dizer: ainda que se trate de uma investigação sigilosa, o investigado tem direito de acessar os autos. A restrição a esse direito somente se dá com relação a diligências em andamento, conforme excepcionado expressamente pela citada Resolução, conforme se vê abaixo:

Art. 9º O autor do fato investigado poderá apresentar, querendo, as informações que considerar adequadas, facultado o acompanhamento por defensor. (Redação dada pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018)

(...)

§ 4º **O presidente do procedimento investigatório criminal poderá delimitar o acesso do defensor aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos**, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da

eficácia ou da finalidade das diligências. (Incluído pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018)

A garantia do acesso aos documentos que instruem um procedimento investigatório é corolário direto do direito de acesso à informação, também de estatura constitucional, que garante a todos o conhecimento sobre quaisquer feitos ou processos em tramitação no âmbito dos Poderes da República.

2. DA DISTINÇÃO ENTRE INVESTIGAÇÃO SIGILOSA E TRAMITAÇÃO DE PROCEDIMENTO OCULTO

Dada a premissa da publicidade dos atos administrativos e a preservação do direito fundamental de acesso à informação, que, como dito, inclui o conhecimento sobre a existência de procedimentos instaurados no âmbito da Administração Pública, é de se pressupor que tais direitos são impossíveis de serem exercidos diante da tramitação de procedimentos ocultos.

A investigação sigilosa admite que o acesso aos documentos que instruem os autos fiquem restritos, provisória e justificadamente, à autoridade e servidores públicos responsáveis por sua condução, evitando, assim, prejuízos ao resultado da investigação. Ela é, portanto, de conhecimento do investigado, porém, este fica com o acesso temporariamente restrito a fim de que não atrapalhe a produção de provas pelo poder público, devendo aguardar que as diligências sejam documentadas para, assim, ter acesso aos elementos de prova produzidos.

Tal não se confunde com a tramitação de procedimento oculto, em que há omissão sobre a sua própria existência, o que viola a transparência e publicidade na atuação da Administração Pública.

A propósito, vale citar que o Supremo Tribunal Federal, que adotava a prática de procedimentos ocultos, reviu sua posição e, por meio da Resolução 579/2016, determinou o fim da tramitação oculta de procedimentos, porém preservando termos sigilosos, como pedidos de prisão, busca e apreensão e outras medidas cautelares que devem ser mantidas sob sigilo até que sejam cumpridas.

3. DO DEVER LEGAL DE COMUNICAÇÃO DE INDÍCIOS DE INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS E CRIMINAIS

Há um princípio geral de direito segundo o qual a ninguém é dado alegar o desconhecimento da lei. Tal princípio encontra-se positivado em duas disposições legais, a saber:

Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei 4.657, de 4 de setembro de 1942):

Art. 3º **Ninguém se escusa de cumprir a lei**, alegando que não a conhece.

Código Penal:

Art. 21 - **O desconhecimento da lei é inescusável**. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.

O desconhecimento da lei, ao menos em princípio, é irrelevante para o direito penal. Em se tratando de irregularidades praticadas contra o mercado de valores mobiliários, o autor destas condutas ilícitas sabe que assim o faz e, em consequência, tem consciência que daí advirão os consectários legais, nas esferas administrativa e penal. O mesmo se pode dizer quanto aos demais ilícitos que, embora fora da alçada da CVM, são comumente comunicados às autoridades públicas, tais quais os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, contra a Economia Popular, ilícitos de natureza fiscal, contra os direitos de consumidores etc.

Confrontando-se a CVM com indícios de infração administrativa ou criminal no curso de seus processos administrativos, surge o dever de comunicá-los à autoridade pública competente para a sua apuração, *ex vi* do art. 12 da Lei nº 6.385/76 e art. 9º da Lei Complementar nº 105/2001.

Assim sendo, todas as análises sobre a caracterização de indícios de ilícitos e consequente dever de comunicá-los às autoridades feitas no bojo de processos administrativos instaurados no âmbito da CVM, seja por suas áreas técnicas, seja pelo órgão de assessoramento jurídico, apenas consolidam e concretizam o cumprimento de um dever legal, não havendo quaisquer motivos que justifiquem a restrição sobre esses documentos. Em reforço ao que aqui se afirma, vale lembrar que a Resolução CVM nº 45/2021, que encerra a disciplina sobre o rito dos procedimentos relativos à atuação sancionadora no âmbito da CVM, estabelece como requisito de adequação da peça acusatória justamente a proposta de comunicação de indícios de infrações, administrativas ou penais, às autoridades competentes, de modo que eventual restrição de acesso aos documentos que contenham essa análise, ainda que parcial e exclusivamente sobre esse item, traria dificuldades inclusive para a demonstração de que a peça acusatória encontra-se hígida.

Portanto, todos aqueles que tiverem acesso a esses documentos, sejam terceiros ou o próprio investigado, saberão que a CVM desincumbiu-se de seu dever ao analisar condutas e, diante de indícios de irregularidades, as comunicou às demais autoridades públicas competentes. E é no seio das autoridades comunicadas que deverá haver toda a governança e gestão sobre os documentos, inclusive quanto aos aspectos relacionados à restrição da publicidade, não sendo este um ônus a ser desincumbido pela CVM.

4. ***DA RESPONSABILIDADE PELA GESTÃO E GOVERNANÇA DE DADOS***

Conforme já afirmado, a decisão sobre a categorização e definição do nível de confidencialidade de informações, documentos ou processos, compete à autoridade responsável pela condução do processo.

O dar conhecimento à sociedade, em geral, ou ao investigado/acusado, em especial, sobre a comunicação de crime não importa, ao menos não automaticamente, em prejuízo à investigação a ser empreendida pelas demais autoridades públicas. A efetividade da investigação continuará a ser garantida pela autoridade competente da forma como esta entender como a mais adequada, inclusive restringindo temporariamente o acesso somente aos servidores que atuam no órgão ou entidade, afastando das vistas inclusive do(s) investigado(s), até que seja concluída e documentada alguma diligência em curso.

Tal premissa se coaduna também com a disciplina contida no Decreto 10.046/2019, que estabelece as normas e as diretrizes para o compartilhamento de dados entre os órgãos e as entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e os demais Poderes da União, trazendo os seguintes conceitos, que destaco no interesse da presente análise:

Art. 2º Para fins deste Decreto, considera-se:

(...)

VIII - **compartilhamento de dados - disponibilização de dados pelo seu gestor para determinado receptor de dados;**

IX – **confidencialidade** - propriedade que impede que a informação fique disponível ou possa ser revelada à pessoa natural, sistema, órgão ou entidade não autorizado e não credenciado;

(...)

XII - **disponibilidade** - propriedade de que a informação esteja acessível e utilizável sob demanda por uma pessoa natural ou determinado sistema, órgão ou entidade;

XIII - **gestor de dados** - órgão ou entidade **responsável pela governança de determinado conjunto de dados;**

(...)

XV - **governança de dados - exercício de autoridade e controle** que permite o gerenciamento de dados sob as perspectivas do compartilhamento, da arquitetura, da segurança, da qualidade, da operação e de outros aspectos tecnológicos;

5. ***DO SIGILO DAS COMUNICAÇÕES DE ILÍCITOS***

Preservando o princípio da publicidade, a Lei nº 6.385/76 declara a regra da publicidade dos atos processuais, prevendo, contudo, as situações excepcionais que permitem a sua restrição:

Art. 8º Compete à Comissão de Valores Mobiliários:

(...)

§ 2º **Serão de acesso público todos os documentos e autos de processos administrativos, ressalvados aqueles cujo sigilo seja imprescindível para a defesa da intimidade ou do interesse social, ou cujo sigilo esteja assegurado por expressa disposição legal.**

(...)

Art 9º A Comissão de Valores Mobiliários, observado o disposto no § 2º do art. 15, poderá:

(...)

§ 2º O processo, nos casos do inciso V deste artigo, **poderá ser precedido de etapa investigativa, em que será assegurado o sigilo necessário à elucidação dos fatos ou exigido pelo interesse público**, e observará o procedimento fixado pela Comissão.

Ao disciplinar o processo administrativo de caráter sancionador no âmbito da CVM, a Resolução CVM nº 45/2021 previu a possibilidade criteriosa de decretação de sigilo na fase investigatória, pressupondo o interesse na preservação e efetividade do resultado das investigações:

Art. 14. No interesse das investigações e da instrução processual, pode ser conferido tratamento sigiloso aos autos, documentos, objetos ou informações e atos processuais, dentro do estritamente necessário à elucidação dos fatos.

Seguindo a lógica da preservação do sigilo no interesse das investigações em curso no âmbito da CVM, dentro do estritamente necessário à elucidação dos fatos, o citado ato normativo também previu a possibilidade de que as comunicações de ilícitos também sejam feitas em caráter sigiloso:

Art. 13. Compete à Superintendência Geral efetuar comunicações:

I – ao Ministério Público, quando verificada a existência de indícios de crimes definidos em lei como de ação pública;

e II – a outros órgãos e entidades, quando verificada a existência de indícios de ilícitos em área sujeita à respectiva fiscalização.

(...)

§ 3º As comunicações **podem ser feitas em caráter de sigilo, sempre que esse for necessário para assegurar a efetividade das investigações.**

Assim, sempre que houver a decretação de sigilo na fase investigativa de processos administrativos em curso no âmbito da CVM e já aí se identificar a presença de indícios de ilícitos cuja apuração compete às demais autoridades públicas, a comunicação poderá ser feita em caráter sigiloso **para assegurar a efetividade das investigações conduzidas pela CVM**. O compartilhamento, neste caso, deverá ser feito inclusive com o alerta de que o processo administrativo na CVM encontra-se sendo conduzido de forma sigilosa, o que deverá ser observado pela autoridade comunicada, cabendo também à CVM comunicar à mesma autoridade o levantamento do sigilo tão logo este ocorra. Esta é a governança a ser observada quando da comunicação de indícios em caráter de sigilo.

Do mesmo modo, sejam os procedimentos administrativos instaurados a partir de comunicações de ilícitos pela CVM, sejam os instaurados de forma espontânea pelas outras autoridades, a estas caberá, quando da comunicação de atos ou qualquer solicitação dirigida à CVM, informar se há sigilo, as justificativas do sigilo e qual o grau de confidencialidade a ser observado pela CVM, bem como informar o levantamento do sigilo tão logo este ocorra.

6. CONCLUSÃO

Em suma, diante do que tudo até aqui exposto, escudada que deve estar a atuação estatal no princípio da publicidade, eventual restrição de acesso a terceiros ou a investigados em processos em fase investigativa deve se dar em caráter excepcional, observadas as hipóteses legais de sigilo, bem como a restrição por necessidade da preservação do

interesse público ou da intimidade, por decisão direta da autoridade competente atuante no órgão ou ente público em que instaurado o procedimento.

Com isso em mente, pontuo as seguintes respostas às indagações feitas por SSR e SGE:

6.1 Quanto às indagações feitas no Memorando nº 2/2020-CVM/SSR:

1) **não há que se falar, portanto, na adoção automática de tratamento sigiloso** às informações contidas em:

(i) despacho ou documento equivalente, elaborado pelas áreas técnicas, comunicando a PFE da existência de indícios de crimes definidos em lei como de ação pública, ou a existência de indícios de ilícitos em área sujeita à fiscalização de outros órgãos e entidades;

(ii) Parecer da PFE sobre as comunicações propostas;

(iii) Despacho ou documento equivalente, elaborado pelas áreas técnicas, comunicando a SGE da existência de indícios de crimes definidos em lei como de ação pública, ou a existência de indícios de ilícitos em área sujeita à fiscalização de outros órgãos e entidades;

(iv) nos demais documentos levados aos autos em decorrência da operacionalização das comunicações (e.g.: avisos de recebimento de correspondências, e-mails de encaminhamento, etc.).

2) Eventual sigilo sobre estes documentos somente se justificará nas hipóteses em que o conhecimento sobre estes documentos possa comprometer a efetividade de investigações conduzidas de forma sigilosa no âmbito da CVM;

3) Oportuno o registro de que, na fase investigativa, é justificada a restrição de acesso às informações protegidas por sigilo com sede legal inclusive em face dos investigados. O acesso amplo até mesmo às informações legalmente sigilosas - tais quais as fiscais e financeiras - somente é permitido aos acusados, com vistas à garantia do exercício da ampla defesa.

Quanto aos Ofícios de comunicação pela SGE, também objeto de questionamento pela SSR, abordarei no tópico a seguir.

6.2 Quanto às indagações feitas no Memorando nº 5/2020-CVM/SGE:

1) Admite-se que os Ofícios de comunicação de ilícitos, de competência regimental da Superintendência Geral, sejam feitos de forma sigilosa sob as seguintes justificativas e nas seguintes hipóteses:

(i) quando, na forma prevista no art. 13, §3º, da Resolução CVM nº 45/2021, e com fundamento no art. 9º, §2º, da Lei nº 6.385/76, for necessário para assegurar a efetividade das investigações conduzidas pela CVM; e

(ii) considerando a assertiva lançada no citado Memorando no sentido de que, frequentemente, consta dos Ofícios de comunicação um *link* para acesso integral aos processos correspondentes por período determinado e, ainda, tendo em vista o dever da CVM de preservação dos sigilos legais em face de terceiros, o compartilhamento dos documentos poderá ser feito na forma sigilosa pelo período que perdurar a validade do link, com fundamento no art. 8º, §2º, da Lei nº 6.385/76.

2) Vejam que a possibilidade de sigilo sobre o ofício de comunicação de indícios contendo o link de acesso integral aos autos busca restringir o acesso não à comunicação em si, mas sim a preservar o sigilo legal de informações contidas nos autos, evitando, assim, o acesso indevido por terceiro.

3) Acerca do prazo de validade do link com acesso integral ao Ministério Público, em atendimento ao que preceitua o art. 9º, *caput*, e, conseqüentemente, do prazo do sigilo sobre o ofício de comunicação, **sugiro o prazo de 30 (trinta) dias**, que é o prazo que os membros do *parquet* têm para dar andamento às peças de informações recebidas, conforme disposto no art. 3º, §4º, da Resolução CNMP nº 181/2017, com a redação dada pela Resolução CNMP nº 183/2018:

Art. 3.º O procedimento investigatório criminal poderá ser instaurado de ofício, por membro do Ministério Público, no âmbito de suas atribuições criminais, ao tomar conhecimento de infração penal de iniciativa pública, por qualquer meio, ainda que informal, ou mediante provocação.

(...)

§ 4º O membro do Ministério Público, no exercício de suas atribuições criminais, **deverá dar andamento, no prazo de 30 (trinta) dias a contar de seu recebimento, às representações, requerimentos, petições e peças de informação que lhe sejam encaminhadas**, podendo este prazo ser prorrogado, fundamentadamente, por até 90 (noventa) dias, nos casos em que sejam necessárias diligências preliminares.

4) Superado o prazo de 30 dias de validade do link, deverá ser levantado o sigilo sobre o ofício de comunicação, **ressalvada a hipótese em que o Ministério Público, tendo decretado o sigilo sobre o procedimento investigatório instaurado a partir do ofício de comunicação da SGE, oficie a CVM requerendo expressa e fundamentadamente que seja mantido o sigilo sobre o ofício de comunicação pelo prazo que estipular**. Neste caso, por cautela, findado o prazo sem qualquer nova comunicação do órgão ministerial sobre se o sigilo deve, ou não, ser mantido, é pertinente que a CVM, por meio de sua SGE, questione ao Ministério Público acerca do *status* do nível de sigilo e de confidencialidade que a investigação ainda exige.

6.3 Quanto às indagações feitas pela SGE, a partir da manifestação jurídica contida na **NOTA n. 00013/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU**, em reunião realizada em 29.0.2020, sintetizadas no **DESPACHO n. 00198/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU**:

1. Ver a ênfase dada ao art. art. 23 da Lei nº 12.527/2011, uma vez que o diploma específico da CVM é o art 9º, §2º, da Lei nº 6.385/76;

R: Os esclarecimentos feitos no item anterior são suficientes para a resposta a esse quesito;

2. Esclarecer qual o grau de proatividade que a CVM deve ter e se o escopo é de aplicação irrestrita para a verificação junto aos outros órgãos de instaurações de inquéritos ou de arquivamentos, uma vez oficiados;

R: Conforme análise contida ao longo do presente Despacho reformador, não cabe à CVM o ônus de gerir o sigilo de investigações conduzidas por outras autoridades públicas, ainda que estas tenham sido iniciadas a partir de ofícios de comunicação de ilícitos pela CVM. Dada a publicidade que deve ser conferida aos atos processuais, eventual restrição de acesso deve ser avaliada e decretada, de forma fundamentada, pela autoridade que conduz o procedimento administrativo.

Se, após a comunicação de ilícitos pela CVM, a autoridade comunicada instaurar procedimento e entender que o acesso do investigado aos documentos poderá comprometer a investigação, caberá àquela solicitar à CVM que seja conferido tratamento sigiloso ao ofício de comunicação por período superior ao link de acesso integral aos autos, quando este ocorrer.

Reitera-se, ainda, que não se deve confundir investigação sigilosa com ocultação da investigação. O que se admite é que, provisoriamente, e no interesse da efetividade da investigação, seja restringido o acesso aos autos face ao investigado, impedindo-o de interferir na produção de provas ou mesmo de saber a linha de investigação que está sendo adotada. No entanto, concluídas e documentadas as diligências, deverá ser conferido o devido acesso ao investigado.

De se concluir que toda essa gestão sobre a publicidade de atos processuais fica a cargo da autoridade pública condutora do processo, a quem cabe o exclusivo juízo sobre a restrição provisória do acesso aos autos, tanto no

aspecto objetivo - quais documentos são de acesso amplo e irrestrito ou quais têm a natureza sigilosa, de forma permanente ou provisória -, quanto no aspecto subjetivo - quem tem direito ao acesso amplo e irrestrito - e, finalmente, no aspecto temporal - em que momento investigados poderão ter o acesso aos autos de forma restringida.

3. Orientar de quem deve ser a atribuição da verificação da existência de sigilo fundamentado na LC 105/01, uma vez que em raros casos tal sigilo já vem identificado nos processos no SEI

R: Neste ponto, reitero a orientação contida na NOTA n. 00016/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU, *verbis*:

(...), incumbe à **área técnica que conduz o processo**, a qual recomenda-se que deva realizar uma verificação constante no processo de molde a assegurar que a área incumbida, em razão de sua competência para conduzir o processo, promova no sistema SEI da CVM, conforme supra descortinado, no dia a dia, o acompanhamento do grau de restrição necessário para cada documento produzido ou juntado aos autos. Na dúvida, sempre poderá ser consultada a PFE-CVM. Também há que se ressaltar a existência da orientação do art. 4º, §1º, do Decreto nº 10.046/20 que determina tal incumbência ao Gestor de Dados que, *in casu*, podem ser aqueles com competência para conduzir os processos administrativos na CVM.

4. Orientar em casos que já tenham algum tipo de sigilo identificado, seja ou não o previsto na LC 105/01, como deve ser o sigilo aplicado nos ofícios de comunicação

R: a resposta a esse quesito já foi dada nos itens anteriores.

5. Avaliar como proceder em relação à aplicação de sigilo previsto na Lei nº 12.527/2011, dado que, mesmo em casos de pirâmide, porventura há dados pessoais presentes (nome e até CPF)

R: A proteção aos dados pessoais de pessoas físicas não impede ou se configura em empecilho ao compartilhamento de dados e informações no âmbito da Administração Pública.

A Lei de Acesso à Informação é a norma especial que rege o procedimento a ser observado sobre os pedidos de acesso à informação, os quais deverão ser analisados à luz do que preceituam seus artigos 3º - estabelece as diretrizes para assegurar o direito de acesso à informação - e 31 - resguarda as informações pessoais relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem do acesso de terceiros. Nem mesmo o art. 31, que estabelece o sigilo de 100 (cem) anos, independentemente de classificação, sobre as informações pessoais, constitui empecilho direto ao compartilhamento de dados, enunciando que **o acesso será restrito a agentes públicos legalmente autorizados** e à pessoa a que elas se referirem.

A norma se compatibiliza com a disciplina prevista na Lei Geral de Proteção de Dados, especialmente quando cuida do tratamento de dados pessoais pelo poder público, *verbis*:

Art. 23. O tratamento de dados pessoais pelas pessoas jurídicas de direito público referidas no parágrafo único do [art. 1º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 \(Lei de Acesso à Informação\)](#), **deverá ser realizado para o atendimento de sua finalidade pública, na persecução do interesse público, com o objetivo de executar as competências legais ou cumprir as atribuições legais do serviço público**, desde que:

I - sejam informadas as hipóteses em que, no exercício de suas competências, realizam o tratamento de dados pessoais, fornecendo informações claras e atualizadas sobre a previsão legal, a finalidade, os procedimentos e as práticas utilizadas para a execução dessas atividades, em veículos de fácil acesso, preferencialmente em seus sítios eletrônicos;

(...)

Art. 26. **O uso compartilhado de dados pessoais pelo Poder Público deve atender a finalidades específicas de execução de políticas públicas e atribuição legal** pelos órgãos e pelas entidades públicas, **respeitados os princípios de proteção de dados pessoais** elencados no art. 6º desta Lei.

Parece-nos, assim, que, desincumbindo-se de dever legal expressamente previsto e sendo inequívoco o interesse público na apuração e punição de ofensas à ordem jurídica, justificado está o compartilhamento de dados, inclusive os pessoais, pela CVM com os demais entes da Administração Pública, observando-se as regras de segurança necessárias à preservação da proteção dos dados pessoais e, quando houver dados sigilosos, com a transferência do dever de sigilo.

Importante o registro de que, ao realizar a análise conjunta da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 6649) e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 695), que discutiam a constitucionalidade do Decreto 10.046/2019, que dispõe sobre a governança desse compartilhamento de dados, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela validade do compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da administração pública federal, estabelecendo importantes parâmetros a serem seguidos. De sua ementa, vale a transcrição dos seguintes trechos:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITOS FUNDAMENTAIS À PRIVACIDADE E AO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE. TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS PELO ESTADO BRASILEIRO. COMPARTILHAMENTO DE DADOS PESSOAIS ENTRE ÓRGÃOS E ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. ADI E ADPF CONHECIDAS E, NO MÉRITO, JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE COM EFEITOS FUTUROS.

(...)

5. O compartilhamento de dados pessoais entre órgãos públicos pressupõe rigorosa observância do art. 23, inciso I, da Lei 13.709/2018, que determina seja dada a devida publicidade às hipóteses em que cada entidade governamental compartilha ou tem acesso a banco de dados pessoais, “fornecendo informações claras e atualizadas sobre a previsão legal, a finalidade, os procedimentos e as práticas utilizadas para a execução dessas atividades, em veículos de fácil acesso, preferencialmente em seus sítios eletrônicos”.

6. O compartilhamento de informações pessoais em atividades de inteligência deve observar a adoção de medidas proporcionais e estritamente necessárias ao atendimento do interesse público; a instauração de procedimento administrativo formal, acompanhado de prévia e exaustiva motivação, para permitir o controle de legalidade pelo Poder Judiciário; a utilização de sistemas eletrônicos de segurança e de registro de acesso, inclusive para efeito de responsabilização em caso de abuso; e a observância dos princípios gerais de proteção e dos direitos do titular previstos na LGPD, no que for compatível com o exercício dessa função estatal.

6. Verificar o atual texto dos ofícios de comunicação, já considerando a inserção da solicitação por comunicação de instauração de inquéritos e de arquivamentos

R: Conforme esclarecido na resposta ao quesito 2, em se tratando de ofício de comunicação de ilícitos que contenha link para acesso integral aos autos, deverá ser informado que, com vistas a resguardar o acesso indevido de terceiros e, ainda, para preservar informações acobertadas por sigilo legal, a comunicação está sendo feita com a transferência do dever de sigilo, em caráter reservado, acessível somente aos servidores da CVM pelo prazo de 30 (trinta) dias, após o qual o acesso ao link não será mais possível, bem como a restrição de acesso sobre a comunicação será levantada.

Nas hipóteses em que a comunicação não contiver o link para acesso integral, mas sim for acompanhada de cópias eventualmente tarjadas de documentos que instruem o processo administrativo, deverá ser informada a existência de informações pessoais a serem protegidas contra acesso indevido por terceiros, bem como a transferência do dever de sigilo, se este houver e não for oponível à autoridade comunicada.

Com estas considerações, reitero a aprovação parcial da NOTA n. 00016/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU, concordando com as respostas apenas aos quesitos 4 e 5 constantes da consulta da SGE, bem como faço a **revisão** das conclusões contidas na NOTA n. 00013/2020/GJU - 4/PFE-CVM/PGF/AGU, de maneira que as orientações contidas no presente Despacho consolidam a orientação desta PFE-CVM sobre a publicidade de análises técnicas e jurídicas acerca da caracterização de ilícitos administrativos e/ou penais cuja apuração é de competência das demais autoridades públicas, bem como sobre a excepcional e temporária restrição de acesso aos ofícios de comunicação destes ilícitos.

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2023.

LUCIANA SILVA ALVES
Procuradora Federal
Procuradora-Chefe
AGU/PGF/PFE-CVM

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 19957002659202081 e da chave de acesso 32d2c7ce