

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA**Nota Técnica nº 3/2017/CMM/CGEMM/DPDC/SENACON****PROCESSO Nº 08000.028567/2016-28****INTERESSADO: CVM - COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS,
ALEXANDRE PINHEIRO DOS SANTOS****INTRODUÇÃO**

Trata-se de denúncia sobre indícios contra a economia popular, em específico ao disposto no Art. 2º, IX da Lei nº 1.521/51, bem como práticas comerciais que supostamente lesaram consumidores, comunicados a este departamento pela Comissão de Valores Mobiliários – CVM – com base no intercâmbio de informações iniciado com o Acordo de Cooperação Técnica – ACT. (08012.009802/2010-38)

FUNDAMENTAÇÃO

No caso autuado na CVM com nº SP-2016-167, fora denunciado uma possível oferta pública irregular de investimento coletivo veiculadas por meio do site www.paydiamond.com onde é oferecido ao potencial investidor aportes iniciais que variam de 400 dólares até 36 mil dólares, com a promessa de retorno de 200% se os entrantes recrutarem novos participantes. O site é deveras vago quanto a outras informações sobre a forma com que esses lucros seriam repassados para os participantes, deixando em aberto informações sobre os riscos desse “investimento”.

A CVM é um órgão federal, criado pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, vinculado ao Ministério da Fazenda, que tem a finalidade de disciplinar e fiscalizar o mercado de valores mobiliários, aplicando punições àqueles que descumprem as regras estabelecidas. Esse mercado é representado por um conjunto de produtos de investimento oferecidos ao público, tais como ações de empresas negociadas em bolsa e fundos de investimento, entre outros. Por se tratar de um mercado em que pode haver perdas e não há rentabilidade assegurada, a proteção do cidadão, nesse caso, não se dá contra perdas normais decorrentes, por exemplo, de variações no preço de uma ação, mas por meio da ação de fiscalização da CVM, assegurando que as regras sejam cumpridas e, principalmente, oferecendo um conjunto de informações que permita ao cidadão a tomar decisões de investimento conscientes.

Neste contexto a CVM firmou ACT com o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor – DPDC – e auxiliou-nos na elaboração da Nota técnica nº 116/2013-CATON/CGCTPA/DPDC/Senacon/MJ, onde

constatamos “que existem no mercado de consumo práticas comerciais legais (marketing multinível e a operação de captação de poupança popular) e ilegais (pirâmides financeiras e o esquema de Ponzi). Nas práticas ilegais há a tentativa de se encobrir a real natureza da operação por intermédio de métodos sofisticados, com o objetivo de se conferir legalidade a essas práticas. Tanto a Lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951, como a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 são diplomas aptos a tratarem das práticas ilegais no mercado de consumo.” Logo, é entendimento pacífico entre os órgãos que há uma competência administrativa concorrente para fiscalizar a atuação suspeita de certas empresas no mercado, podendo causar graves lesões tanto para os consumidores, quanto também para os investidores.

Desta forma, segundo a Procuradoria Federal especializada lotada junto à CVM, tendo em vista os fatos narrados observou-se que a empresa Pay Diamond estaria praticando crime contra a economia popular, nos termos do artigo 2º, IX, da Lei 1.521/51, vejamos:

“Art. 2º. São crimes desta natureza:

(...)

IX - obter ou tentar obter ganhos ilícitos em detrimento do povo ou de número indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos ("bola de neve", "cadeias", "pichardismo" e quaisquer outros equivalentes);”

Assim sendo, diante dos indícios apontados pela AGU em parecer destinado à CVM e a este Departamento, entendemos que os comentários do Prof. André Luiz Prieto se coadunam com as promessas de lucros garantidos e rápidos supostamente realizados pela empresa denunciada. Assim comenta o referido autor:

“Trata o dispositivo de exploração fraudulenta de credulidade pública. Diferencia-se do estelionato apenas quando praticado contra um número indeterminado de pessoas. A boa-fé, a ingenuidade e a ignorância auxiliam na concretização do golpe. A mera tentativa já configura o ilícito. Uma das mais conhecidas refere-se ao “cambista” que vende ingressos por valores acima do preço real. “Bola de Neve” consiste em compra um objeto de maior valor pagando apenas uma parcela menor, conseguindo parceiros para solver as demais e, estes, por sua vez procederão da mesma forma. “Cadeias” ou “correntes da felicidade” ou ainda “pirâmide” são modalidades de uma organização engenhosa, beneficiando apenas os primeiros organizadores, pois num determinado momento ela se rompe, trazendo prejuízos aos participantes. “Pichardismo” é um nome que deriva do autor do famoso “golpe”, o italiano Manuel Severo Pichardo, que consiste na promessa fraudulenta, ao comprador, do fornecimento de determinada mercadoria e, após algum tempo, restituir-lhe os valores pagos, em sistema de “corrente”. O tipo penal apenas exemplificou como já assinalamos hipóteses de processos fraudulentos, não consistindo numerus clausus, pois outras modalidades de fraude poderão ser praticadas acarretando prejuízo a um número indeterminado de pessoas.” [1]

Nesse sentido, a participação pecuniária do cidadão em atividades fora do sistema financeiro, muitas delas acompanhadas de promessas de ganhos rápidos, com pouco ou nenhum esforço e sem que haja informações detalhadas quanto aos riscos envolvidos podem gerar lesões aptas de serem investigadas pelos órgãos que compõe o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, nos moldes das disposições penais e sanções administrativas dispostas na Lei nº 8.078/90, bem como de acordo com as normas estipuladas pelo Decreto nº 2.181/97 e na Portaria nº 7/2016 da Senacon. Este último diploma legal disciplina a aplicação de sanções administrativas, bem como os trâmites processuais, as formas pelas quais poderão ser aplicadas as sanções, além de estabelecer a dosimetria da pena e fórmulas de cálculo, situações de acréscimos ou deduções e circunstâncias agravantes ou atenuantes. A Portaria também dispõe que a Senacon poderá a seu critério e na órbita de suas competências legais, em caso de risco iminente, motivadamente, adotar medidas cautelares sem a prévia manifestação do interessado.

Por conseguinte, de acordo com o Art. 27 da Portaria MJ nº 1.840/12, cabe a Coordenação-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas[2] – CGCTSA – executar ações de repressão às práticas infringentes às normas de defesa do consumidor, bem como propor ao Diretor do DPDC a instauração ou promover diretamente a instrução de averiguações preliminares e processos administrativos sancionatórios referentes à análise de denúncias sobre relações de consumo. Ademais, também afigura-se como competência da CGCTSA elaborar representação ao Ministério Público, bem como denúncia à polícia judiciária no que concerne a delitos contra os direitos do consumidor.

Portanto, diante da gravidade dos fatos apresentados com elementos de prática delituosa ainda em curso, sugerimos que seja averiguado junto à CVM se houve um comunicado formal ao Ministério Público e às autoridades policiais para iniciarem a averiguação dos fatos relatados pelo denunciante, bem como, em caso de resposta positiva, quais foram as providências adotadas por estes órgãos.

Por fim, diante da necessidade de uma avaliação profunda do impacto econômico e concorrencial dessas práticas perante o mercado e, dado a complexidade que estes esquemas aparentemente fraudulentos são arquitetados, recomendamos ao DPDC que oficie a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE – para prestar apoio técnico a este departamento com o objetivo de elaborar estudo avaliando a situação concorrencial e as possíveis repercussões dessa prática nesse setor de atividade econômica, conforme Art. 19, inciso IV, da Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.

CONCLUSÃO

Diante o exposto, sugerimos o encaminhamento do presente processo para a Coordenação-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas (CGCTSA), para que avalie a pertinência de instauração de investigação preliminar, voltada a apurar os fatos denunciados e, se for o caso, a oportunidade de instauração de processo sancionatório, tendo em consideração o dever de sigilo da documentação enviada com fulcro no §2º do Art. 8 da Lei nº 6.385/76, no §3º do Art. 2º da Lei Complementar nº 105/01 e nos termos desta nota técnica.

À consideração superior.

GUSTAVO GONÇALINHO DA MOTA GOMES
Analista Técnico Administrativo

De acordo. À consideração da Diretora do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor.

BERNARDO VIEIRA TORRES DE TEIVE E ARGOLO
Coordenador-Geral de Estudos e Monitoramento de Mercado, Substituto

De acordo, encaminhe-se à Coordenação-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas (CGCTSA) e ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

ANA CAROLINA PINTO CARAM GUIMARÃES
Diretora do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor

Documento assinado eletronicamente por **GUSTAVO GONÇALINHO DA MOTA GOMES, Analista Técnico-Administrativo (ATA)**, em 12/07/2017, às 11:52, conforme o § 2º do art. 12 da Medida Provisória nº 2.200-1/2001.

Documento assinado eletronicamente por **BERNARDO VIEIRA TORRES DE TEIVE E ARGOLO, Coordenador(a)-Geral de Estudos e Monitoramento de Mercado - Substituto(a)**, em 12/07/2017, às 12:17, conforme o § 2º do art. 12 da Medida Provisória nº 2.200-1/2001.

Documento assinado eletronicamente por **Ana Carolina Pinto Caram**
Guimarães, Diretor(a) do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, em
12/07/2017, às 16:02, conforme o § 2º do art. 12 da Medida Provisória nº 2.200-1/2001.