

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

TC SECURITIES CIA DE SECURITIZAÇÃO

Processo CVM RJ-2011-1125

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 28.01.11, pela TC SECURITIES CIA DE SECURITIZAÇÃO, registrada na categoria B desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 8.700,00 (oito mil e setecentos reais), pelo atraso de 29 (vinte e nove) dias, no envio do documento **FORM.CADASTRAL/2010**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº302/11, de 12.01.11 (fls.03).

A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.01/02):

- a. "em caráter preliminar, é importante ressaltar que a presidente da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), a Sra. Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana, reconheceu a existência de problemas no formato do Sistema Empresas.Net que poderiam dificultar o envio de informações e conseqüente cumprimento dos prazos temporais anteriormente estipulados:

'isso é para dar tempo para que as companhias se adaptem ao uso do programa, automatizando algumas rotinas para a produção das tabelas. Algumas empresas poderão ter dificuldade de operacionalizar a inserção da informação no programa e a gente não quer que isso atrapalhe a qualidade da informação, que é o que mais interessa' (O Globo)";
- b. "e ainda elucidou a dificuldade no preenchimento e envio dos formulários pelas empresas participantes do mercado de capitais:

'isso pode estar ligado a uma dificuldade natural de entendimento das normas estabelecidas desde 1º de janeiro que exigiram maior elaboração nas informações divulgadas ao mercado' (Valor Econômico)";
- c. "dessa forma, tentando minimizar as circunstâncias impostas pela nova versão do Sistema Empresas.Net (versão 2.0), a qual passava a incorporar o Formulário Cadastral e o Formulário de Referência foi emitido o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº004/2010, prorrogando, de forma excepcional para até o dia 30 de junho de 2.010, o prazo de entrega de um dos formulários anteriormente citados";
- d. "tal medida comprometeu o perfeito entendimento do Ofício-Circular pela empresa, uma vez que prorrogava o prazo para envio de apenas um Formulário, mas mencionava dois (Formulário de Cadastro e Formulário de Referência) induzindo-a, portanto, ao erro quanto o prazo final para o envio dos formulários supracitados, uma vez que distintos, com prazos diversos, mas que utilizaram o mesmo sistema para envio das informações";
- e. "restou evidente a intenção da CVM em prorrogar de forma excepcional o prazo para envio das informações, a qual tentou levar em consideração a conveniência, para os acionistas e demais usuários, de o conteúdo do formulário estar disponível em uma base de dados única, de forma a permitir, no futuro, a comparação entre formulários relacionados a diferentes períodos. Considerou ainda mais conveniente a entrega dos formulários quando o sistema estivesse disponível, evitando a necessidade de reapresentação dos formulários, em razão do ônus que decorreria para os emissores de valores mobiliários";
- f. "por estas razões, e ponderando que eventuais alterações não deveriam ocorrer precipitadamente, pois seria necessário dar tempo para que os agentes absorvessem as novas regras de registro e de regime de informação das empresas participantes do mercado de capitais, que o prazo final para envio dos formulários (Cadastral e de Referência) que anteriormente era até 31 de maio, ou 30 dias após a realização da Assembleia Geral Ordinária (AGO), devido às mudanças de exigências, mas principalmente ao atraso no desenvolvimento do programa Empresas.Net (Versão 2.0) de responsabilidade da própria CVM, deveria ser considerado, por analogia, postergado até o dia 30 de junho de 2.010 para ambos os Formulários";
- g. "ora, evidente é a intenção da empresa em estar em dia com suas obrigações junto a Comissão de Valores Mobiliários (CVM), tanto que cumpriu com a obrigação no envio dos Formulários na data em que interpretou o Ofício-Circular, uma vez que entendeu que a autarquia permitiu a entrega dos referidos documentos na data em que foi realizada, ou seja, no dia 30 de junho de 2.010, pelo Sistema Empresas.Net, como demonstra o protocolo de recebimento nº 020389FCA000020100100001303-80";
- h. "ademais, a empresa informa ainda ter enfrentado inúmeros problemas de compatibilidade técnica para arquivar os dados do Formulário de Cadastro no novo sistema";
- i. "contudo, requer-se desde já por todo o exposto, a revisão da multa imposta a empresa e ao senhor Ricardo Nacer de Oliveira, Diretor de Relações com Investidores, uma vez que a mesma não merece prosperar, já que injusta e desnecessária, por ter cumprido o que determina a legislação pertinente e, principalmente pela empresa não ter tido culpa dos problemas enfrentados, tendo sido induzida a erro";
- j. "destarte, analisando ainda a questão sobre outro prisma, a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) criada pela Lei nº 6.385/76 tem como objetivo regular e fiscalizar o mercado brasileiro de valores mobiliários";
- k. "assim, para a execução de suas funções, o artigo 9º da referida Lei atribuiu alguns poderes à Comissão de Valores, merecendo particular atenção ao parágrafo 4º do mencionado artigo, mais precisamente ao que se refere às multas";
- l. "dessa forma, a CVM, na apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, deverá dar prioridade às infrações de natureza grave, cuja apenação proporcione maior efeito educativo e preventivo para os participantes do mercado. Duas são as preferências ditas pelo dispositivo: (1) infrações de natureza mais grave às infrações de natureza menos grave, a exigir um juízo comparativo de valor; (2) atos cuja resolução tenha maior efeito educativo aos atos cuja resolução tenderá a ter menor repercussão junto à comunidade em geral e ao mercado de valores mobiliários";
- m. "o poder de impor sanções disciplinares (artigo 11º da Lei nº 6.385/76) alcança práticas ilícitas ou abusivas que atentem contra as Leis nº 6.385/76 e outras normas legais, com reflexo no mercado de valores mobiliários e contra as resoluções da CVM, desde que contidas no restrito âmbito do poder regulamentador, ou seja, desde que não desrespeite o princípio da legalidade";
- n. "as penalidades que a CVM pode determinar entre outras, a de advertência, onde não é a penalidade ou sanção, mas admoestação, ou seja, aviso de que o ato é irregular e que não deve ser praticado. Serve apenas para práticas que não sejam ilegais, mas que revelem mera

desconformidade, nunca direta, com as regras que regem o sistema de distribuição de valores mobiliários";

- o. "assim, a sanção, à semelhança das demais sanções impostas pelo Estado, é informada pelos princípios congruentes da legalidade, proporcionalidade e da razoabilidade, o que comprova que a atuação da Administração Pública deve seguir os seus parâmetros. Merece censura o ato administrativo que não guarde uma proporção adequada entre os meios que emprega e o fim que a lei almeja alcançar";
- p. "o instituto da razoabilidade encontra ressonância na ajustabilidade da providência administrativa consoante o consenso social acerca do que é usual e sensato. Razoável é conceito que se infere a contrário sensu, vale dizer, escapa à razoabilidade, aquilo que não pode ser. A proporcionalidade, como uma das facetas da razoabilidade revela que nem todos os meios justificam os fins. Os meios conducentes à consecução das finalidades, quando exorbitantes, superam a proporcionalidade, porquanto medidas imoderadas em confronto com o resultado almejado";
- q. "afora os argumentos já alinhados, outro de importância vital diz respeito à ausência de qualquer prejuízo para a entidade, sem esquecer que em assim reconhecendo, conduz para a dispensa de qualquer multa, especialmente quando não tenha havido intenção de lesar qualquer acionista, ou a própria CVM";
- r. "de tal modo, toda pena imposta deve conduzir-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A repercussão do atraso na entrega das informações por parte da empresa e do Diretor de Relacionamento, sem ações listadas em bolsa de valores, não pode ser comparada com a de uma companhia com dispersão acionária. A pena imposta mostra-se exacerbada, devendo ter sido aplicada no máximo a pena de advertência, já que trata-se de uma infração leve";
- s. "ademais, importante ressaltar também que a empresa acumula e apresenta prejuízo no seu balanço anual e demonstrações financeiras, e não opera suas ações, o que por conseguinte geraria um prejuízo ainda maior a aplicação de uma multa no montante em que foi imposta, ou seja, no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) por dia de atraso"; e
- t. "por tais razões, e ainda entendendo descumprido o prazo temporal imposto, requer que a pena aplicada seja revista e transforma na pena de advertência, ou não sendo este ainda o entendimento, que a multa aplicada seja reduzida a um patamar mínimo, levando em conta seu caráter disciplinar, já que não ocorreu intenção de lesar os acionistas, nem tão pouco qualquer consequência no atraso no envio do Formulário de Cadastro".

Entendimento da GEA-3

Inicialmente, é importante salientar que não se deve confundir aplicação de multa cominatória à Companhia com apuração de responsabilidade de administradores pelo atraso ou não entrega de informações periódicas.

Nesse sentido, esclarecemos que a multa cominatória encontra-se prevista no art. 9º, inciso II da Lei nº. 6.385/76, **não** se tratando de penalidade elencada no art. 11 daquela Lei.

Nos termos do § único do art. 23 da Instrução CVM nº480/09, o emissor deve anualmente, entre os dias 1º e 31 de maio, confirmar que as informações contidas no **FORMULÁRIO CADASTRAL** continuam válidas, sem prejuízo da atualização em até 7 (sete) dias úteis contados do fato que deu causa à alteração.

O Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº001/2010, de 19.01.10, no item 6.1, apresentou esclarecimentos acerca do Formulário Cadastral e reiterou o disposto na referida instrução que a confirmação das informações nele contidas deve ser efetuada entre os dias 1º e 31 de maio de cada ano.

O Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº002/2010, de 02.03.10, por sua vez, comunicou que o sistema Empresas.net estava disponível para preenchimento e envio do Formulário Cadastral (FC) e esclareceu que a referida confirmação, entre 1º e 31 de maio de cada ano, deveria ser feita mediante o envio do FC com os dados atualizados relativos ao ano de referência.

Cabe destacar, ainda, que, em 31.05.10, foi encaminhada, à Companhia, a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta), informando que até aquela data não constava o recebimento do FORM.CADASTRAL/2010 e alertando que o documento deve ser encaminhado pelo Sistema Empresas.Net, entre 1º e 31.05 de cada ano (fls.04).

No presente caso, a Companhia somente encaminhou o FORM.CADASTRAL/2010 em 30.06.10 (fls.05).

Ademais, cabe ressaltar que:

- a. ao contrário do alegado pela Recorrente, não se depreende da leitura do Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº004/10 que o prazo de entrega para os dois formulários (Cadastral e de Referência) havia sido prorrogado para 30.06.10, uma vez que o referido Ofício-Circular foi emitido em **01.06.10**, um dia após o término do prazo de entrega do Formulário Cadastral que compreendeu o período entre 1º e 31.05.10; e
- b. o valor da multa diária aplicada pelo descumprimento no prazo de entrega de informação periódica está previsto no art. 58 da Instrução CVM nº 480/09. Para o caso de companhias registradas na categoria "B", como a Recorrente, a multa diária é de R\$ 300,00.

Assim sendo, a nosso ver, restou comprovado que a multa foi aplicada corretamente, nos termos da Instrução CVM nº 452/07, tendo em vista que: (i) o e-mail de alerta foi enviado em 31.05.10 (fls.04); e (ii) a TC SECURITIES CIA DE SECURITIZAÇÃO somente encaminhou o documento FORM.CADASTRAL/2010, pelo Sistema Empresas.Net, em 30.06.10 (fls.05).

Isto posto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado pela TC SECURITIES CIA DE SECURITIZAÇÃO, pelo que encaminhamos o presente processo a essa Superintendência Geral, para posterior envio ao Colegiado para deliberação, nos termos do art. 13 da Instrução CVM nº 452/07.

Atenciosamente,

KELLY LEITÃO SANGUINETTI

Analista

De acordo

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas

