

Trata-se de recurso tempestivo apresentado por BANKBOSTON LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL em 27.10.04 (fls. 01/10), contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 pela não apresentação da Política de Divulgação de Ato ou Fato Relevante (fl. 09), conforme disposto nos arts. 16 e 17 da Instrução CVM nº 358/02, de acordo com a decisão do Superintendente de Relações com Empresas, nos termos do art. 23 da Instrução CVM nº 358/02.

2. Em seu recurso (fls. 01/08), a Companhia alega, principalmente, que:

- a. foi surpreendida com o recebimento, em sua sede, da Intimação, que nada mais seria do que uma Guia de recolhimento da União (GRU), donde consta, em breves linhas, um rascunho de explicação à Recorrente a respeito da causa de sua emissão, representando imposição da multa cominatória;
- b. com breve descrição sobre os arts. 16 e 17 da Instrução CVM nº 358/02, contida na parte superior da Intimação, afirmam não ser possível saber os reais motivos que levaram a CVM a decidir pela aplicação da penalidade. Outrossim, não houve, anteriormente ao recebimento da Intimação, qualquer espécie de comunicado à companhia, qualquer pedido de esclarecimento ou mesmo a comunicação de instauração de procedimento administrativo prévio;
- c. a aplicação de multa cominatória, no âmbito da CVM, foi estabelecida pela Instrução CVM nº 273/98, editada por esse Colegiado. De acordo com o preâmbulo da referida Instrução, a competência para a sua instituição teria sido concedida pelo artigo 9º, inciso II, da Lei nº 6.385, de 07.12.76;
- d. no entanto, conforme se depreende do dispositivo legal citado anteriormente, afirmam que a aplicação da multa estaria condicionada a **intimação prévia** do particular a respeito da prestação de informações ou esclarecimentos demandados pela CVM. Haveria necessidade, portanto, da efetiva nomeação ou chamamento do particular para, somente no caso de sua recusa, se aplicar a multa cominatória;
- e. não há que se falar que a autorização para aplicação da multa em questão estaria estampada no inciso VI do art.9º da Lei nº 6.385/76. Em primeiro lugar, porque a multa cominatória imposta pela CVM à Recorrente tem embasamento na Instrução CVM nº 273/98, que, por sua vez, como já foi mencionado, fundamenta-se especificamente no inciso II do art. 9º;
- f. portanto, a multa genericamente mencionada no inciso II do art. 11 da mesma Lei nº 6.385/76 não se confunde com a multa cominatória imposta à Recorrente e discutida no caso vertente. Tanto é assim que a primeira encontra limitação no inciso I do § 1º do próprio art. 11, ao passo em que a encontra teto no art. 3º da Instrução CVM nº 273/98;
- g. em segundo lugar, porque o inciso VI acima transcrito se refere à prerrogativa da CVM para aplicar as penalidades previstas no art.11, Lei nº 6.385/76 nos casos das infrações indicadas no inciso V, imediatamente anterior;
- h. o inciso V fala de práticas ilegais e não eqüitativas por parte das pessoas sujeitas à jurisdição da CVM, sendo que a penalidade ora colocada em questionamento se refere à suposta infração de Instrução da CVM. Por essa razão, **não há que se falar em prévia autorização dada pelo inciso VI do art. 9º da Lei nº 6.385/76 para aplicação da multa à Recorrente;**
- i. afirmam, ainda, que o teor do inciso II do art.9º da lei nº 6.385/76 prevê a realização de **intimação prévia da parte para a prestação de informações ou esclarecimentos**, e que, portanto, o procedimento adotado pela CVM para cobrança da multa notificada através de correspondência seria irregular;
- j. no entanto, a multa cominatória em questão teria sido aplicada em seu valor máximo, sem qualquer intimação prévia da Recorrente, tendo por fundamento o art.1º da Instrução CVM nº 237/98, que determina a aplicação de multas cominatórias "*por dia de atraso no cumprimento dos prazos e conforme os valores constantes dos respectivos normativos*". Tratando-se, enfim, de uma hipótese de incidência de multa cominatória **distinta daquela prevista pela Lei nº 6.385/76** ;
- k. a aplicação de qualquer penalidade pela CVM, como ato administrativo que é, está sujeita ao princípio da estrita legalidade, sendo que, a inobservância dos diplomas legais e normativos relativos aos procedimentos pertinentes à verificação de eventual irregularidade por parte de seus jurisdicionados, bem como à aplicação de penalidades daí decorrentes, levaria à invalidade da pena aplicada.;
- l. por essa razão, desde já, solicitam que seja a multa declarada inexigível, por patente irregularidade nos procedimentos adotados pela CVM quanto à cobrança dessa penalidade;
- m. conforme se verifica da Intimação, a Recorrente estaria sendo penalizada em decorrência da "*não apresentação da Política de Divulgação de Ato ou Fato Relevante*", e, analisando-se os dispositivos da Instrução CVM nº 358/02 pertinentes, verifica-se que o art. 16 exige a *adoção* de uma política de divulgação de ato ou fato relevante, ao passo que o art. 17 demanda a *comunicação* de aprovação ou alteração dessa política por parte das companhias abertas sujeitas àquela norma;
- n. a conduta descrita na notificação recebida pela recorrente, portanto, difere tanto daquela referente ao art. 16 quanto da constante do art. 17 da Instrução CVM nº 358/02, na medida em que a Recorrente estaria sendo multada por suposta "*não apresentação da Política de Ato ou Fato Relevante*";
- o. a notificação da multa recebida, ao mesmo tempo em que impõe à Recorrente uma penalidade pecuniária, dá conta de uma suposta conduta irregular que se aproxima, o que não basta para a aplicação de qualquer penalidade, daquela prevista no art.17 da Instrução CVM nº 358/02, **sendo que o art. 23 dessa mesma Instrução autoriza a aplicação de multa apenas nos casos de infração a determinados artigos específicos, dentre os quais não se encontra referido o art.17;**

- p. a Recorrente esclarece que se faz a distinção entre os arts.16 e 17 da Instrução CVM n° 358/02 com o exclusivo fito de ressaltar as diferentes conseqüências que podem advir das violações desses artigos, deixando claro a essa CVM, todavia, que não reconhece nenhuma violação a quaisquer dos dispositivos constantes da referida Instrução. A Companhia tem, inclusive, comunicado todos os atos ou fatos relevantes, assim definidos pela Instrução 358/02, de maneira adequada, através do Sistema "IPE" (fl.10);
- q. assim, tendo em vista o descompasso entre a tipificação constante dos arts. 16 e 23 da Instrução CVM n° 358/02, e a descrição do fato que ensejou a aplicação da multa cominatória, solicita a anulação da notificação de multa e o conseqüente cancelamento da multa cominatória aplicada à Recorrente;
- r. resta demonstrado, portanto que não há relação entre a conduta descrita na notificação da multa recebida pela Recorrente e aquelas descritas nos arts. 16 e 17 da Instrução CVM n° 358/02;
- s. ainda que se admitisse que a descrição da conduta atribuída a companhia na notificação de multa se referisse à suposta violação do artigo 17 da Instrução CVM n° 358/02, nem assim poderia a CVM aplicar penalidade alguma sobre a Recorrente, uma vez que o artigo 23 da mesma Instrução não autoriza aplicação de qualquer multa com base no artigo 17 daquela norma;
- t. por todo exposto, a Companhia requer a notificação de multa anulada, com o conseqüente cancelamento e declaração de inexigibilidade da multa, fazendo-se com que a Recorrente não venha a arcar injustamente com as conseqüências previstas no art. 4° da Instrução CVM n° 273/98.
3. Em 11.11.04, a Recorrente protocolizou correspondência na CVM, requerendo o prazo adicional de 10 (dez) dias para a apresentação de procuração através da qual teria outorgado poderes a seus advogados, que através do Ofício/CVM/SEP/GEA-3/n°596/04, de 12.11.04, informamos que foi deferida a prorrogação solicitada (fls. 11/14).
4. Desse modo, em 22.11.04, a Recorrente encaminhou à CVM a procuração solicitando juntada aos autos, não apresentando novas argumentações ao seu recurso (fls. 15/29).
5. No entanto, em 15.12.04, a Recorrente protocolizou nova correspondência na CVM, por meio da qual informou que efetuou o pagamento da multa cuja cobrança é contestada em seu recurso, bem como solicitou a juntada da guia de recolhimento devidamente paga aos autos (fls. 30/32).
6. Em 14.01.04, enviamos o Ofício/CVM/SEP/GEA-3/N°051/05 à Companhia, por meio do qual esclarecemos que (fl. 36):
- a aprovação da Política até 31.07.02 e seu encaminhamento à CVM estão previstos nos artigos 16 e 17 da Instrução CVM n° 358/02, e a multa cominatória mencionada no art. 23 se refere ao descumprimento **do artigo 16**; e
 - as companhias abertas foram alertadas a respeito pelo Ofício Circular/CVM/SGE/N° 02/2002, de 15.07.02 (disponível, desde então, no *site* da CVM).

Entendimento da GEA-3

7. Inicialmente, ressaltamos que a dispersão acionária da companhia é a seguinte (fls. 33/34):

	Ações ON (mil)	%	Ações PN (mil)	%	Total Ações (mil)	% Total
Bankboston Banco Múltiplos	3.604	99,97	0	0,00	3.604	99,97
Geraldo Carbone	0	0,01	0	0,00	0	0,01
Marcio Linare	0	0,01	0	0,00	0	0,01
Marco Shuan Ho	0	0,01	0	0,00	0	0,01
Ações em Tesouraria	0	0,00	0	0,00	0	0,00
Outros	0	0,00	0	0,00	0	0,00
Total	3.604	100,00	0	0,00	3.604	100,00

8. Quanto ao mérito, de fato, restou comprovado que a companhia não aprovou sua Política de Divulgação de Ato ou Fato Relevante, sendo que a argumentação apresentada pela companhia – principalmente, de que a Companhia tem, inclusive, comunicado todos os atos ou fatos relevantes, assim definidos pela Instrução 358/02, de maneira adequada, através do Sistema "IPE", bem como de que a CVM não poderia aplicar penalidade alguma, uma vez que o artigo 23 da mesma Instrução não autoriza aplicação de qualquer multa com base no artigo 17 daquela norma – não a exime de cumprir o disposto nos artigos 16 e 17 da Instrução CVM n° 358/02, razão pela qual mantemos a decisão de aplicação da multa cominatória, mencionada no art. 23, pelo não cumprimento do disposto no art.16.
9. Destacamos, ainda, que:
- conforme o Sistema de Multas, a companhia ainda **já** pagou a referida multa cominatória, que venceu em 27.10.04 (fl. 35); e
 - segundo o sistema IPE, a companhia **não** encaminhou a Política.

Isto posto, encaminhamos o presente recurso a essa Superintendência Geral, para posterior envio ao Colegiado, nos termos da Instrução CVM n° 273/98.

Atenciosamente,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo,

ELIZABETH LOPEZ RIOS MACHADO

Superintendente de Relações com Empresas