

Declaração de Voto

Diretor Pedro Oliva Marcílio de Sousa

01. As datas relevantes para a análise da multa cominatória são as seguintes:

- (i) Data da Deliberação 513/2006, que estabelece a multa cominatória específica: 18.12.06.
- (ii) Data da Publicação da Deliberação 513/2006: 19.12.06.
- (iii) Data em que o Recorrente Deixou de Ser Síndico: 23.12.06.
- (iv) Data da Intimação Pessoal: 26.12.06.
- (v) Data em que o Recorrente Voltou a Ser Síndico: 08.02.07.
- (vi) Data em que a Conduta Teria Cessado: 26.02.07.

02. Dois precedentes recentes do Colegiado são importantes para essa decisão. O primeiro, no Processo 2006/6744, decidido em 17.10.06, que tratou das intimações em processos administrativos na esfera federal. Naquela decisão, reconheceu-se que decisões concretas da CVM, que imponham ônus aos administrados deveriam ser precedidas de intimação que "assegure a certeza da ciência do interessado" (cf. art. 26, §3º da Lei 9.784/99).

03. Intimações por edital, só são admitidas excepcionalmente, "no caso de interessados indeterminados, desconhecidos ou com domicílio indefinido" (cf. art. 26 §4º da Lei 9.784/99). A ciência por meio da publicação⁽¹⁾ da Deliberação 513/06 tem natureza de intimação por edital e, no caso concreto, não tinha o condão de substituir a intimação pessoal, uma vez que o destinatário não se enquadrava em nenhuma hipótese do art. 26 §4º. No caso concreto, tanto era possível a intimação pessoal, que se conseguiu realizá-la posteriormente, sem maiores sacrifícios.

04. A outra decisão relevante foi a tomada na reunião do colegiado do dia 19.12.06, em decorrência do Memo SGE 020/06 e era específica para multas cominatórias. Naquela decisão, as regras mais relevantes para a solução desse recurso são: "[a] fluência da multa cominatória deve se iniciar no primeiro dia útil seguinte à comunicação ao agente de mercado de que deve praticar, ou abster-se de praticar, o ato" (Parâmetro 7) e (ii) "[n]ão se deve incluir, para efeito de cálculo da multa cominatória, o dia de cumprimento da obrigação" (Parâmetro 8).

05. Da combinação das regras mencionadas nos dois parágrafos anteriores, o primeiro dia de multa cominatória deveria ser o seguinte à intimação pessoal (27.12.06). Ocorre que, nesse dia, o recorrente já não tinha poderes para cumpri-la. Ele só voltaria a ter tais poderes em 08.02.07, dia em que a obrigação deveria ser cumprida. O primeiro dia de atraso, então, é o seguinte, 09.02.07 (quando começa a fluir a multa cominatória).

06. Quanto ao termo final, só há prova nos autos que o site estava no ar até o dia 26.02.07. Assim, por falta de provas, esse deve ser considerado o último dia de cumprimento e, por esse motivo, deve ser excluído do cálculo da multa cominatória.

07. Noto que, se houvesse prova nos autos de o descumprimento ter durado mais de 60 dias, a modificação do termo inicial levaria à modificação do termo final, uma vez que a limitação de 60 dias é feita em decorrência do entendimento do Colegiado de que a multa perde sua função após esse prazo, sendo necessário, então, a tomada de outras medidas para fazer valer a decisão administrativa. Dessa forma, modificando-se o termo inicial, automaticamente modifica-se o termo final.

08. Com base no exposto, o número de dias de incidência de multa cominatória é de 18 dias, como entendeu, também, a área técnica.

09. Com relação ao valor da multa, ele pode vir a ser revisto pelo Colegiado, caso o Recorrente comprove, mediante declaração do juízo, que, durante o período do descumprimento, não houve ingresso de novos condôminos ou de captação de recursos dos antigos.

É o voto.

Rio de Janeiro, 03 de julho de 2007

Pedro Oliva Marcílio de Sousa

⁽¹⁾ A inclusão do termo "publicação" foi proposital, pois a assinatura da deliberação e sua divulgação no site da CVM não substituem a necessidade de publicação no Diário Oficial, para que a deliberação possa gerar efeitos.