

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória
CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S.A
Processo CVM RJ-2010-353

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 11.01.10, pela CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S.A contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), pelo atraso no envio do documento 2ºITR/09, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº 718/09 de 10.12.09.

Em seu recurso (fls. 02/08), a Companhia alega, principalmente, que:

- a. "antes de se adentrar no mérito das razões que demonstram a necessidade de cancelamento da multa imposta à Recorrente, importa evidenciar a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso";
- b. "assim, considerando a iminência dos prejuízos que poderão ser ocasionados à Recorrente, caso seja mantida a multa que lhe foi imposta, especialmente no que tange à inscrição da dívida junto aos órgãos de restrição ao crédito, requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso";
- c. "conforme constou do ofício enviado à Recorrente, foi lhe imposta multa pelo descumprimento de obrigação periódica prevista no artigo 16, VIII da Instrução CVM nº 202/93";
- d. em vista da obrigação contida no dispositivo normativo, a Recorrente enviou suas informações trimestrais à CVM em 15/12/2009;
- e. "com efeito, não há que se falar na imposição de multa pelo descumprimento da obrigação estipulada pelo artigo 16, VIII da Instrução CVM nº 718/09, vez que, mesmo que seja considerada entregue em atraso, a Recorrente cumpriu a obrigação antes do recebimento da comunicação prevista no artigo 3º da Instrução CVM nº 452/2007";
- f. "destarte, considerando o mandamento contido no dispositivo normativo supracitado, bem como a vedação à aplicação de multa ordinária prevista pelo artigo 6º da Instrução CVM nº 452/2007, não há que se falar na permanência da penalidade imposta à Recorrente";
- g. ao estabelecer as vedações à aplicação de multa ordinária, o artigo 6º da Instrução CVM nº 452/07 impede que seja aplicada multa para os casos em que a obrigação tenha sido cumprida com atraso, mas antes da comunicação de que tratam os artigos 3º e 4º da mesma norma;
- h. "assim, considerando que a Recorrente foi cientificada da comunicação em epígrafe em 04/01/2010 e, a obrigação que ensejou a aplicação da multa já havia sido cumprida em 15/12/2009, necessário que seja determinado o cancelamento da penalidade imposta, consoante a vedação estipulada pelo artigo 6º da Instrução CVM nº 452/07";
- i. "não obstante a impossibilidade da aplicação da multa em questão, com base nas razões até aqui delineadas, necessário que se determine o seu cancelamento, também, em virtude do equívoco no valor pelo qual foi estipulada";
- j. "para que se verifique o exagero no valor da multa em questão, basta mencionar o montante da multa aplicada por meio do Ofício/CVM/SEP/MC/nº 529/09 que, pelo descumprimento da mesma obrigação estipulou à Recorrente o pagamento de penalidade no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais), ou seja, bem inferior aos R\$ 12.000,00 (doze mil reais) determinados pelo presente ofício";
- k. "ora, qual seria a razão para tamanha discrepância entre os valores das multas estipuladas pelo descumprimento da mesma obrigação? Em verdade, ao que parece, houve um equívoco no valor da multa imposta por meio do presente ofício, impondo, uma vez mais, que seja determinado o seu cancelamento";
- l. "além disso, o fato de a Recorrente ter prestado suas informações trimestrais e cumprido a obrigação que ensejou a imposição da multa em questão demonstra que não agiu, em momento algum, com a intenção de prejudicar os investidores e, tampouco, violar as normas da CVM"; e
- m. "por todo o exposto, a Recorrente requer que o presente recurso seja recebido em seu efeito suspensivo para que, então, seja conhecido e provido a fim de cancelar a multa imposta pelo ofício em epígrafe, tendo em vista a vedação contida no artigo 6º, I da Instrução CVM nº 452/07, bem como pelo erro na forma como foi calculada, conforme evidenciado pela discrepância entre o valor estipulado e aquele veiculado pelo Ofício/CVM/SEP/MC/nº 529/09".

Entendimento da GEA-3

Inicialmente, informamos que o pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido, nos termos do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 089/10 (fls. 11/12)

Com relação à alegação apresentada pela Companhia de que apenas foi cientificada da incidência de multa cominatória em 04.01.10 (portanto após a entrega do documento em 15.12.09), informamos que, em 14.08.09, foi encaminhado à CONST LIX DA CUNHA SA e-mail de alerta (fl. 13) informando acerca do não recebimento, até aquele momento, do formulário 2ºITR/09, bem como da previsão de incidência de multa cominatória, nos termos do art. 18 da Instrução CVM nº202/93, vigente à época, pelo que entendemos que não se aplica ao presente caso a vedação de aplicação de multa cominatória prevista no inciso I do art. 6º da Instrução CVM nº452/07.

No que diz respeito ao valor do cálculo da multa cominatória anterior aplicada em função da entrega em atraso do 1ºITR/09 (R\$3.000,00, fl. 14) ser inferior ao valor cobrado com relação ao atraso no envio do 2º ITR/09 (R\$12.000,00), esclarecemos que o cálculo das multas é feito pelo Sistema de Controle de Multas Cominatórias (SCMUL) levando-se em consideração o patrimônio líquido da Companhia no exercício anterior (informado por meio do formulário DFP), conforme disposto no art.18 da Instrução CVM nº202/93.

No caso em análise, verificamos que quando do cálculo da multa relativa ao 1ºITR/09 e envio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/529/09 (fl. 14), em 24.09.09, que comunicou acerca da cobrança do valor de R\$3.000,00, a CONST LIX DA CUNHA SA ainda não havia encaminhado o formulário DFP/08, de forma que ainda não se tinha conhecimento do patrimônio líquido do exercício findo em 31.12.08.

Assim sendo, a multa relativa ao 1ºITR/09 foi calculada com base no disposto no §2º do art.18 da Instrução CVM nº202/93, levando em consideração o menor valor da tabela do seu inciso IV, resultando no valor de R\$3.000,00.

Por sua vez, quando da aplicação da multa pelo atraso no envio do 2ºITR/09 (10.12.09), a Companhia já havia encaminhado o formulário DFP/08 (enviado em 13.11.09, fl. 15), de forma que foi utilizado no cálculo da referida multa o patrimônio líquido relativo ao exercício findo em 31.12.08, ocasionando um valor superior àquele calculado no caso do 1ºITR/09, de R\$12.000,00.

Isto posto, conforme acima exposto, entendemos que a multa pelo atraso no 2ºITR/09 foi calculada e aplicada corretamente, pelo que somos pelo indeferimento do recurso apresentado pela CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S.A., de forma 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,

RAFAEL RANGEL MACHADO
Agente Executivo

JULIANA PASSARELLI ALVES
Gerente de Arrecadação

De acordo, ao SGE,

HAMILTON LEAL BRAZ
Superintendente Administrativo-Financeiro