

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

NOVA SECURITIZAÇÃO S.A.

Processo CVM RJ-2010-14999

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 11.10.10, pela NOVA SECURITIZAÇÃO S.A. registrada na categoria B desde 01.01.10, contra aplicações de multa cominatória no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pela não envio até 06.09 do documento **DF/2009**, comunicada por meio do Ofício CVM/SEP/MC/Nº 535, de 17.09.10 (fl. 13).

Em seu recurso (fls.05/12), a Companhia alega, em resumo, que:

- a. "inicialmente a Recorrente esclarece que é uma companhia securitizadora de créditos imobiliários constituída nos termos da Lei nº 9515/97 e que, embora tenha obtido o registro de companhia aberta perante essa autarquia em 11 de setembro de 2007, permanece até a presente data em fase pré-operacional. Sendo assim, a Companhia não emitiu quaisquer valores mobiliários, que não as suas próprias ações e não captou qualquer recurso de terceiros investidores";
- b. "ocorre que, por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC nº 535/10, a Companhia foi multada por infração à Instrução CVM nº 480/09, art. 21, III, em decorrência do atraso no envio das demonstrações financeiras do ano de 2009 ("DF/2009")";
- c. "por sua vez, a penalidade aplicada à Companhia no valor de R\$18.000,00 (dezoito mil reais) teve como referência 60 (sessenta) dias de atraso, considerando o termo inicial a data de 31.03.10 e o disposto no artigo 14 da Instrução CVM nº 452/07, que limita a aplicação máxima da multa ordinária ao montante de 60 (sessenta) dias";
- d. "o bem protegido na norma ao exigir a apresentação da DFP é o direito de informação do acionista, para que este possa acompanhar os números da empresa, no que tange ao acompanhamento das atividades dos diretores e aos lucros sociais. Sobre a importância do envio de documentos das companhias abertas a esta autarquia";
- e. "ressaltada a importância no envio das demonstrações financeiras aos acionistas, a Recorrente esclarece que os únicos interessados nas DFs da Companhia são seus acionistas e essa autarquia, não havendo terceiros investidores, em razão de a Recorrente permanecer na fase pré-operacional desde a sua constituição. Assim, em que pese possa se ponderar sobre a forma de contato dos acionistas com as DFs, a Companhia informa que a totalidade dos acionistas sempre compôs a administração da Companhia";
- f. "não obstante a Companhia considerar que o não envio das DFs não representou uma violação aos direitos dos acionistas, conforme termos expostos acima, verifica-se nas penalidades aplicadas contra a Companhia uma desvinculação entre a multa e o bem a que se presta a tutelar a norma e uma desproporcionalidade entre os valores das multas e a realidade da Requerente, tendo em vista que a somatória das penalidades aplicadas à Companhia se aproxima do valor de R\$60.000,00 (sessenta mil reais), como pode se constatar no item 5 acima, enquanto o patrimônio líquido da Companhia em 31 de dezembro de 2009 era de R\$279.787,00 (duzentos e setenta e nove mil e setecentos e oitenta e sete reais) negativos e o Capital Social era de R\$3.000,00 (três mil reais) à época, assim, traduzindo uma violação ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade aplicáveis à administração pública por força constitucional";
- g. "é possível identificar que a aplicação da multa atenta ao princípio da razoabilidade pelo fato:
 - I. de a multa imposta à Companhia se mostrar desvinculada ao bem que a legislação pretendia tutelar ao impor o envio das demonstrações financeiras à CVM (...)
 - II. de o valor da multa não considerar a inexistência de prejuízo ou riscos de danos a terceiros, de modo que a pena fica dissociada dos efeitos (danos) do ato que motivou a pena, tendo o ato sempre o mesmo tratamento, independentemente de causar ou não prejuízos a terceiros.
 - III. de a penalidade aplicada não considerar a situação pré-operacional da Companhia";
- a. "não obstante à violação do princípio da razoabilidade, a aplicação da multa à Companhia ataca ainda ao princípio da proporcionalidade ao ser visivelmente excessiva aos objetivos que se pretende alcançar, pois não só penaliza a Recorrente pela não observância das obrigações contidas na Instrução CVM 480/09, como também aumenta demasiadamente o déficit existente na Companhia e a inviabiliza o desenvolvimento de negócios pela Recorrente, uma vez que o valor da multa aplicada supera o seu Patrimônio Líquido";
- b. "nesse sentido, a Recorrente destaca que o Colegiado desta autarquia em diversas ocasiões reconheceu as particularidades das empresas fase pré-operacional (sem movimentação operacional) e com pequeno quadro acionário, conferindo-as um tratamento diferenciado, em razão da inexistência de operação e, por consequência, de relação com terceiros investidores, como pode se verificar nos processos n.s RJ2007/7345, RJ2007/12285 e RJ2007/12842. Nesse passo, faz conveniente trazer alguns trechos dos processos citados, a fim de demonstrar que a aplicação da multa à Companhia deve considerar as particularidades da empresa:

"O Colegiado, acompanhando o entendimento da área técnica, manifestando através do Memo/SEP/GEA-2/nº 184/07, deliberou conceder a dispensa pleiteada, em função da natureza específica das empresas. O Colegiado observou ainda que, quando as Requerentes vierem a pleitear registro de distribuição pública de valores mobiliários, deverá ser avaliada a necessidade de exigir-se a apresentação de estudo de viabilidade econômico-financeira da emissora, à luz do artigo 32 da Instrução 400/13."

(...)

"Assim, entende o Relator que a exigência formulada pela SEP revela-se desproporcional ao bem jurídico a ser tutelado, mormente a poupança popular." ";
- c. "além dos aspectos acima citados relacionados à Instrução CVM 480/09, que por si só desqualificam a multa aplicada à Recorrente, verifica-se ainda que o prazo para adaptação dos novos procedimentos pelas Companhias se mostrou excessivamente exíguo e insuficiente, como pode ser constatado com a prorrogação de algumas obrigações contidas na Instrução CVM 480/09 por essa I. Comissão, dentre elas, a de apresentação do Formulário de Referência e do Formulário Cadastral";

- d. "desta maneira, diante dos fatos e argumentos manifestos, verifica-se que a Multa Cominatória não merece prosperar em razão do não envio das DFs não representarem um prejuízo aos acionistas e terceiros investidores, em razão dos acionistas serem diretores da Companhia e da situação pré-operacional em que se encontra a Recorrente";
- e. "posto isso, requer que V.S.a proteja as razões do presente recurso interposto, encaminhando ao D. Colegiado da Comissão de Valores Mobiliários para que este julgue o mesmo procedente, cancelando a aplicação da multa cominatória por ausência de requisitos, pressupostos básicos e essenciais à manutenção";
- f. "alternativamente, (...) requer a V.S.a a revisão do valor da multa cominatória aplicada contra a Recorrente em razão desta (i) ser desproporcional à Recorrente, onerando excessivamente a Companhia de modo a impedir o seu desenvolvimento e ferindo os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, (ii) não existir prejuízos, ainda que de maneira potencial, para seus acionistas e terceiros, em razão da Companhia se encontrar em fase pré-operacional e (iii) a Companhia não ter tido um prazo adequado para se adaptar às exigências da Instrução CVM 480/09"; e
- g. "por fim, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 13 da ICVM nº 452, a Companhia solicita que esta Superintendência de Relações com Empresas- SEP receba o presente recurso no efeito suspensivo".

Entendimento da GEA-3

Inicialmente, **cabe** destacar que foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº1140/10, de 03.12.10, **indeferindo** os pedidos de efeito suspensivo dos recursos interpostos contra aplicação de multas cominatórias pelo não envio ou atraso dos documentos PROP.COND.AGO/2009, DFP/2009 e DF/2009 (fls.16/17).

O documento **Demonstrações Financeiras Anuais Completas (DF)**, nos termos do art. 25 *caput* e § 2º, da Instrução CVM nº480/09, deve ser entregue na data em que for colocado à disposição do público ou em até 3 (três) meses do encerramento do exercício social.

Cabe destacar que **não** há, na Instrução CVM nº 480/09, qualquer dispositivo que permita, à Companhia, entregar em atraso suas informações periódicas.

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 31.03.10 (fl.14), não tendo sido objeto de questionamento pela companhia; e (ii) a Companhia, de fato, enviou o referido documento somente em 11.10.10 (fl.15).

Isto posto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado pela NOVA SECURITIZAÇÃO S.A., 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,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo

ALEXANDRE LOPES DE ALMEIDA

Superintendente de Relações com Empresas

Em exercício