

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória
FAE ADM. E PARTICIPAÇÕES S.A.
Processo CVM RJ-2011-1802

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 10.02.11, pela FAE AADM. E PARTICIPAÇÕES S.A., registrada na categoria A desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), pelo atraso de 28 (vinte e oito) dias no envio do documento **FORM.CADASTRAL/2010**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº 130/11, de 12.01.11 (fls.05).

A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.01/04):

- a. "a referida empresa impugnante colaciona matéria para fins de atenuação da multa ora lançada, qual seja de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais) – determinada pelo atraso na entrega das informações";
- b. "ao que pese, seria necessária a intimação antes da aplicação da multa, dando prazo para que a impugnante toma-se ciência do seu descumprimento ora ocorrido por erro de interpretação, assim, dando ensejo à possibilidade de defesa da impugnante, assim, manifesta-se própria instrução normativa nº 452 da CVM:

Multa Ordinária por Informação Periódica

Art. 3º Verificado o descumprimento de obrigação de fornecer informação periódica, o Superintendente da área responsável fará enviar, nos 5 (cinco) dias úteis seguintes ao término do prazo, comunicação específica, dirigida ao responsável indicado no cadastro do participante junto à CVM, alertando-o de que, a partir da data informada, incidirá a multa ordinária prevista na regulamentação aplicável, devidamente indicada.

Multa Ordinária por Informação Eventual

Art. 4º Verificado o descumprimento de obrigação de fornecer informação eventual, o Superintendente da área responsável fará enviar comunicação específica, dirigida ao responsável indicado no cadastro do participante junto à CVM, alertando-o de que, a partir da data informada, incidirá a multa ordinária prevista na regulamentação aplicável, devidamente indicada.

Parágrafo único. A comunicação de que trata o caput será expedida no prazo de 5 (cinco) dias úteis após a ciência, pela Superintendência, da ocorrência do evento a ser comunicado";

- c. "como se observa, não há prova de que a empresa foi informada ou intimada do erro, o que dirá da aplicação de multa à revelia";
- d. "a impugnante em nenhum momento agiu com dolo ou desrespeito a essa Entidade, a sanção em tela passa a ser injusta, pois, não reflete adequadamente a situação e a conduta vivenciada, que originou a aplicação da penalidade objeto desta impugnação";
- e. "por ora, a multa diária não é pena, posto que, não substitui o cumprimento da obrigação principal, 'mas meio de 'coerção' cuja origem remonta às 'astreintes' do direito francês, idealizadas para compelir o devedor ao cumprimento das obrigações de fazer";
- f. "é, por assim dizer, acessória a decisão de cunho mandamental, com o objetivo de lhe dar efetividade, assim, abre-se a possibilidade de análise da efetividade da aplicação desta sanção, ao passo que fosse uma sanção administrativa, teríamos, sim, que percorrer as condições para avaliação da pertinência ou não da punição, logo, não é esse o caso aqui tratado";
- g. "dessa forma deve-se lograr a inteira observância do devido processo legal, a partir do alto de lançamento da multa, vez que se torna até confusa as disposições das obrigatoriedades à CVM, destarte artigos 21 e 23 da Instrução 480 ter certa confusão não tão conclusiva quanto à prestação das informações";
- h. "assim, houve uma mudança na companhia, logo, existiu a obrigatoriedade de enviar uma ficha cadastral (Ficha de Referência) destarte o próprio artigo 23 da aludida instrução, qual se encerra somente na data de 30/06/2010"; e
- i. "portanto, por ser medida de direito, requer a extinção da multa ou a possibilidade de atenuação da multa aplicada sob tudo o que foi exposto".

Entendimento da GEA-3

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.06).

No presente caso, a Companhia somente encaminhou o FORM.CADASTRAL/2010 em 29.06.10 (fls.07).

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.06); e (ii) a FAE ADM. E PARTICIPAÇÕES S.A somente encaminhou o documento FORM. CADASTRAL/2010 em 29.06.10 (fls.07).

Isto posto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado pela FAE ADM. E PARTICIPAÇÕES 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,

KELLY LEITÃO SANGUINETTI

Analista

De acordo

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas

Interino