

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

3A COMPANHIA SECURITIZADORA

Processo CVM RJ-2011-1587

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 02.02.11, pela 3A COMPANHIA SECURITIZADORA, registrada na categoria B desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pelo atraso de 70 (setenta) dias, limitado a 60 dias nos termos do art. 14 da Instrução CVM nº 452/07, envio do documento **2º ITR/2010**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº02/11, de 12.01.11 (fls.14).

A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.03/06):

- a. "a 3A Companhia Securitizadora é uma companhia aberta em fase pré-operacional, com 99,99% (noventa e nove vírgula noventa e nove por cento), ou seja, quase a totalidade de suas ações em propriedade e posse de um único acionista, a Stalk Participações Ltda.. Os demais acionistas possuem 0,001 (um milésimo de por cento)";
- b. "a Companhia foi constituída através de Assembléia Geral de Constituição, em 03/11/2009, cuja ata foi disponibilizada na página da Comissão de Valores Mobiliários, via sistema IPE, no dia 23/03/2010";
- c. "na data de 16/08/2010, a Companhia, através do contato eletrônico CONTATO@3ASEC.COM.BR, recebeu um e-mail alerta do contato GEA-3EmailAlertasRetornados@cvm.gov.br da CVM notificando-a do atraso do envio do referido documento";
- d. "não obstante o cumprimento da mencionada obrigação, a Companhia recebeu, em 18/01/2011, o OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº2/11, tratando de uma multa cominatória no valor de R\$ 18.000,00, em razão do atraso no envio do 2º ITR. Entretanto, a Companhia entende que a multa é descabida e desproporcional conforme será demonstrado a seguir";
- e. "a Companhia teve seu registro concedido em 08/03/2010, pelo Ofício CVM/SEP/RIC/Nº003/2010, com base na documentação apresentada no Processo 2009-13349";
- f. "este processo teve início em 2009, portanto, antes da vigência da Instrução 480/09. A Companhia foi obrigada a apresentar o Formulário IAN, antigo formulário, no qual constavam todas as informações prestadas pelas companhias, que foi substituído pelo Formulário Cadastral e de Referência";
- g. "o Formulário IAN da 3A Companhia Securitizadora, data de entrega 23/03/2010, com data de referência 03/11/2009 informava como endereço de e-mail da Companhia, bruno.moraes@qualitycredit.com.br, para contato do Diretor de Relações com Investidores, de titularidade Sr. Bruno Moraes de Albuquerque";
- h. "em cumprimento à Instrução 480/09, foi apresentado Formulário Cadastral, em 04/06/2010, com os dados básicos da Companhia, dentre esses dados encontra-se o endereço de e-mail da Companhia para contato, qual seja dri@3asec.com.br (Anexo II);
- i. "o endereço de e-mail acima tem sido comumente o e-mail utilizado pela Comissão de Valores Mobiliários para envio de comunicações";
- j. "ocorre que a área técnica da CVM no presente caso enviou o alerta para o endereço contatos@3asec.com.br, endereço este que foi substituído nas últimas atualizações cadastrais da Companhia perante a Comissão de Valores para comunicação com o DRI";
- k. "ademais, a empresa, que presta serviços de tecnologia de informática à Companhia, atesta que não houve recebimento de qualquer e-mail da Comissão de Valores Mobiliários para nenhum dos dois e-mails acima, quais sejam: bruno.moraes@qualitycredit.com.br ou dri@3asec.com.br";
- l. "a Instrução CVM nº 452/07 disciplina a aplicação de multas cominatórias por atraso de informações. A mesma instrução disciplina o procedimento que deve ser observado pela área técnica para aplicação de multa";
- m. "para que a multa cominatória siga o curso adequado, como exige a referida Instrução em seu art. 3º, a área técnica responsável é obrigada a notificar a Companhia em até 5 dias úteis após o término do prazo oportunizando a prestação das informações";
- n. "o art. 12 da Instrução CVM Nº 452/07 dispõe que o envio do comunicado de alerta é pressuposto para a fluência da multa cominatória, tendo em vista que o prazo só começará a fluir no dia seguinte ao envio deste";
- o. "é de se concluir que, no presente caso, o prazo para fluência da multa cominatória não foi sequer iniciado, visto que não foi enviado comunicado de alerta do Diretor de Relações com Investidores aos e-mails devidamente cadastrados na Comissão de Valores Mobiliários para este propósito";
- p. "ora, uma vez que a Companhia informa através de instrumento próprio a atualização de seus dados cadastrais, não pode esperar que esta Autarquia continue a utilizar os endereços desabilitados para envio de suas comunicações";
- q. "assim como não ocorreu o efetivo comunicado de alerta, a multa não poderia ter sido aplicada em razão da inobservância do procedimento da 452/07, tal como acolheu o Conselho em decisão emitida, tendo em vista que não há fluência. Como consta em decisão da própria CVM, do Processo CVM RJ 2009/7629:  
  
'Conforme disposto na Instrução CVM Nº 452, de 30 de abril de 2007, só é possível multar se, no prazo de 5 dias úteis for enviado um e-mail de alerta ao fundo avisando que o mesmo será multado se o documento não for entregue. Se este comunicado não ocorrer, em 5 dias úteis, a multa fica inviabilizada. A mesma Instrução estabelece que a multa cominatória incidirá pelo prazo máximo de 60 dias (art.14)";
- r. "some-se a isso o fato da Instrução CVM 452/07, em seu artigo 6º, inciso I, vedar a aplicação da multa ordinária cominatória, caso a obrigação de prestação de informação seja cumprida com atraso, mas antes da comunicação (arts. 3º e 4º da mesma Instrução)";
- s. "conforme verifica-se no documento anexo (Anexo II), a Companhia já havia enviado o 2º ITR, quando do recebimento da multa em causa, razão pela qual ser desproporcional a multa cominada com a conduta da Companhia visto que, como é de seu conhecimento trata-se de Companhia pré-operacional sem atuação no mercado e, portanto, sem prejuízo a investidores";

t. "a Comissão de Valores Mobiliários é uma autarquia, sujeito da administração pública indireta, devendo nortear suas ações aos princípios administrativos. Ao aplicar uma multa, sem outro viés sem ser o punitivo, desproporcional à conduta do administrado, está violando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade:

'Sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição de excesso que, em última análise, objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais'

(MEIRELLES, Hely Lopes in 'Direito Administrativo Brasileiro', 35ª Ed., pág.94)"

- u. "deve ser levado em consideração, por fim, que a Companhia tinha acabado de ter seu registro deferido na CVM, ajustando as suas condutas às formalidades necessárias razão pela qual a multa imposta no montante de R\$18.000,00 (dezoito mil reais) é totalmente desproporcional à conduta, qual seja, o atraso no envio do 2º ITR";
- v. "pelo exposto, pede-se o cancelamento da multa cominatória no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pelo atraso do envio do 2º ITR"; e
- w. "caso seja entendido pela manutenção da descabida penalidade, pede-se que a multa imposta seja aplicada de forma proporcional à conduta da Companhia, que se encontra em fase pré-operacional".

### Entendimento da GEA-3

O **Formulário de Informações Trimestrais - ITR**, nos termos do inciso II do art. 29 da Instrução CVM nº 480/09, deve ser entregue pelo emissor no prazo de 1 (um) mês contado da data de encerramento de cada trimestre. Entretanto, o art. 65 da referida Instrução dispõe que o prazo de que trata o inciso II do art. 29 será de 45 (quarenta e cinco dias) até 31.12.11.

Cabe destacar que **não** há, na Instrução CVM nº 480/09, qualquer dispositivo que permita, à Companhia (mesmo que em Recuperação Extrajudicial), entregar em atraso o Formulário de Informações Trimestrais - ITR.

No presente caso, a Companhia somente encaminhou o 2º ITR/2010 em 25.10.10 (fls.16).

Ademais, cabe ressaltar que:

- a. a comunicação específica de que trata o art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta) é sempre encaminhada para o e-mail do DRI constante do cadastro da CVM, que é proveniente do Sistema IPE;
- b. no presente caso, o e-mail de alerta foi encaminhado, à 3A Companhia Securitizadora, em 16.08.10 (fls.15), através do e-mail registrado, à época, no cadastro da CVM (contato@3asec.com.br), pelo que restou cumprido o disposto no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07;
- c. a própria Companhia afirma ter recebido o referido e-mail (vide letra "c" do § 2º, retro);
- d. o Ofício-Circular/SEP/Nº001/2010, de 19.01.10, no item 42 informa que: "As informações enviadas pelo **Sistema IPE** estarão sob responsabilidade do **Diretor de Relações com Investidores (DRI)** que **deverá**, para isto, **manter seus dados atualizados no módulo Cadastro DRI**";
- e. por sua vez, o Ofício-Circular/SEP/Nº002/2010, de 02.03.10, informou, entre outros o que se segue:
- Excepcionalmente até 31.05.10, independentemente do envio e da atualização do Formulário Cadastral, os emissores deverão continuar atualizando seus dados cadastrais, junto à CVM, por meio do Sistema de Atualização Cadastral (CVMWEB), **com exceção dos dados do DRI, que continuarão sendo atualizados por meio do Sistema IPE**";
- f. a multa não é desproporcional à conduta da Companhia, uma vez que o valor diário está previsto no art. 58 da Instrução CVM nº 480/09. Para o caso de companhias registradas na categoria "B", como a Recorrente, a multa diária é de R\$ 300,00; e
- g. não se deve confundir multa cominatória (prevista no art. 9º, inciso II da Lei nº 6.385/76), com penalidade (prevista no art. 11 da Lei nº 6.385/76).

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 16.08.10 (fls.15); e (ii) a 3A COMPANHIA SECURITIZADORA, de fato, enviou o referido documento somente em 25.10.10 (fls.16).

Isto posto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado pela 3A COMPANHIA SECURITIZADORA, 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