

**ASSUNTO:** Recurso contra aplicação de multa cominatória

CIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO

Processo CVM nº RJ-2012-13305

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 02.11.12, pela CIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO, registrada na categoria A desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo não envio, até 12.09.12, do documento **FORM. CADASTRAL/2012**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº250/12 de 02.10.12 (fls.06).

A companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.01/05):

a. "dispõe o artigo 23 da Instrução CVM nº 480/09 que:

'Art. 23. O emissor deve atualizar o formulário cadastral sempre que qualquer dos dados nele contidos for alterado, em até 7 (sete) dias úteis contados do fato que deu causa à alteração";

b. "o Formulário Cadastral 2012 foi transmitido em 13/03/2012 e atualizado em 15/03/2012. Não houve qualquer alteração posterior que ensejasse o dever da Recorrente de atualizá-lo em até 7 (sete) dias úteis";

c. "ora, 7 (sete) dias úteis antes da data-limite constante do indigitado ofício – 31/05/2012 – corresponderia a 22/05/2012. Ocorre que não se sucedeu nenhum fato que desse causa à alteração em tal dia";

d. "de tal sorte, todos os dados contidos no Formulário Cadastral 2012 encontravam-se atualizados no dia 31/05/2012 e, sempre que da ocorrência de qualquer alteração, foi diligenciada a atualização pertinente no prazo da legislação";

e. "todavia, pode-se conjecturar que a autuação ora impugnada encontra implícito fundamento em suposto descumprimento ao parágrafo único do artigo 23 da Instrução CVM nº 480/2009, *in verbis*:

'Art. 23. (...)

Parágrafo único. Sem prejuízo da atualização a que se refere o caput, o emissor deve anualmente confirmar que as informações contidas no formulário cadastral continuam válidas, entre os dias 1º e 31 de maio de cada ano";

f. "por oportuno, vale ressaltar que, tendo por fundamento fático-jurídico o dispositivo retro transcrito, a autuação em referência padece de insanável vício de forma, violando frontalmente o artigo 50 da Lei Federal nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta";

g. "dispõe o referido dispositivo que:

'Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

II – imponham ou agravam deveres, encargos ou sanções";

h. "note-se que todo ato administrativo que imponha sanção, como aquela comunicada no OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº250/12, deve apresentar sua motivação com a indicação dos fundamentos de fato e de direito, em obséquio aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa";

i. "significa que os fatos que ensejaram a imposição de sanção, bem assim os dispositivos tidos por infringidos devem vir expressamente indicados no documento que comunica a autuação";

j. "reitere-se, portanto, que o indigitado ofício, em parte alguma, faz referência ao parágrafo único do artigo 23 da Instrução CVM nº 480/2009, o que, sendo este um fundamento implícito da autuação, torna, de per si, inválido o ato administrativo sancionador, face ao disposto no artigo 50 da Lei Federal nº 9.784/99";

k. "no mérito, impende consignar que a exigência de confirmar que as informações contidas no formulário cadastral continuam válidas até o dia 31/05/2012 foi devidamente atendida";

l. "ora, a Instrução CVM nº 480/2009 não esclarece como deve se processar a confirmação de que todas as informações contidas no formulário cadastral continuam válidas";

m. "por outro lado, é certo que a prefalada instrução CVM não exige o reenvio do Formulário Cadastral e sim a confirmação de validade dos dados cadastrais no período compreendido entre 1º e 31 de maio, exigência esta atendida pela ora Recorrente quando do envio do Formulário de Referência em 31/05/2012, o qual foi capeado pelo Formulário Cadastral 2012, conforme consta no protocolo de recebimento nº 003328FRE201220120100018818-84";

n. "assim, as versões 1 a 3 do Formulário de referência 2012 foram enviadas com base no referido Formulário Cadastral, de forma que não houve nenhuma outra alteração nos dados cadastrais até o prazo final para envio: 31/05/2012";

o. "diante do exposto, pede digne-se este egrégio Colegiado a conhecer e dar provimento ao presente Recurso inominado para, ao final, anular a autuação recorrida, invalidando a penalidade aplicada"; e

p. "pede-se ainda seja concedido efeito suspensivo ao presente recurso a fim de suspender a exigibilidade da multa cominatória aplicada até a decisão final, nos termos do artigo 13, § 1º, da Instrução CVM nº 452/2007".

### ENTENDIMENTO DA GEA-3

Inicialmente, **cabe** destacar que foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº1559/12, de 08.11.12, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.09).

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, o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº004/2011, de 15.03.11, no item 7.1, e o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº002/2012, de 26.03.12, no item 9.1, apresentaram esclarecimentos acerca do Formulário Cadastral e reiteraram o disposto na referida instrução no sentido de que a confirmação das informações nele contidas deve ser efetuada entre os dias 1º e 31 de maio de cada ano.

Cabe destacar, ainda que:

- a. em **15.05.12**, foi encaminhado, a todas as Companhias, e-mail: (i) informando que, entre 1º e 31 de maio, deveria ser enviado o FORM.CADASTRAL/2012, conforme disposto no § único do art. 23 da Instrução CVM nº 480/09; e (ii) lembrando que o envio dos Formulários de Referência, DFP ou ITR, entre 1º e 31.05 não eximia a Companhia da entrega do Formulário Cadastral nesse período (fls.07);
- b. em **31.05.12**, foi encaminhada, à Companhia, **a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta)** : (i) informando que até aquela data não constava o recebimento do FORM.CADASTRAL/2012 e alertando que o documento deveria ser encaminhado pelo Sistema Empresas.Net, entre 1º e 31.05 de cada ano; e (ii) lembrando que, conforme o item 9.1 do OFÍCIO-CIRCULAR/CVM/SEP/Nº002/2012, de 26.03.12, a confirmação prevista no § único do art. 23 da Instrução CVM nº 480/09 deveria ser feita mediante o envio, nesse período, do Formulário Cadastral com os dados atualizados, ainda que ele tivesse sido encaminhado anteriormente (fls.08).

No presente caso, a Companhia encaminhou o primeiro Formulário Cadastral de 2012 em **13.03.12**, atualizou suas informações em **15.03.12**, porém **não** o entregou entre os dias 1º e 31 de maio (não cumprindo, pois, com o disposto no referido § único do art. 23) e nem após esse período (fls.11).

Com relação às alegações constantes das letras "g" a "j", é importante ressaltar que no OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº250/12 consta o fundamento de fato (documento Formulário Cadastral/2012) e de direito (art.21, inciso I, da Instrução CVM nº 480/09) como exige o artigo 50 da Lei Federal nº 9.784/99.

Ademais, cabe salientar que:

- a. apesar de a Instrução CVM nº 480/09 não especificar como devem ser confirmadas as informações contidas no Formulário Cadastral, o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº002/2012, de 26.03.12, no item 9.1, esclarece o procedimento a ser adotado para se confirmar tais informações; e
- b. **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 31.05.12 (fls.08); e (ii) a CIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO até o momento, **não** encaminhou o documento FORM. CADASTRAL/2012.

Isto posto, somos pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela CIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO, 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

MARCO ANTONIO PAPERÀ MONTEIRO

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas