

TRX SECURITIZADORA DE CRÉDITOS IMOBILIÁRIOS S.A.

Processo CVM nº RJ-2012-13560

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 09.11.12, pela TRX SECURITIZADORA DE CRÉDITOS IMOBILIÁRIOS S.A. ("Companhia"), registrada na categoria B desde 02.03.11, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 10.800,00 (dez mil e oitocentos reais), pelo atraso de 36 (trinta e seis) dias no envio do documento **DF/2011**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº 495/12, de 02.10.12 (fl. 11).

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

- a. "em 02 de outubro de 2012, foi expedido o Ofício nº 495/12 ('Ofício'), enviado pela Superintendência de Relações com Empresas - SEP da CVM à TRX, determinando a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 10.800,00 (dez mil e oitocentos reais) referente ao não atendimento ao prazo previsto no artigo 21, inciso III, da Instrução CVM nº 480/2009 no que se refere à entrega da documentação abaixo discriminada";
- b. "neste sentido, dispõe o referido artigo que o emissor deve enviar à CVM as seguintes informações: (i) Formulário Cadastral; (ii) Formulário de Referência; (iii) Demonstrações Financeiras; (iv) Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas; (v) Formulários de Informações Trimestrais; (vi) Comunicação prevista no art. 133 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976; (vii) Edital de Convocação da Assembleia Geral Ordinária; (viii) Documentos necessários ao exercício do direito de voto nas Assembleias Gerais Ordinárias; (ix) Sumário das Decisões tomadas na Assembleia Geral Ordinária; (x) Ata da Assembleia Geral Ordinária; (xi) Relatório de que trata o art. 68, par. 1º, alínea 'b' da Lei nº 6.404, de 1976, quando aplicável";
- c. "ademais, o valor da multa cominatória imputada à TRX foi justificado pelo não atendimento, em até 60 dias, da obrigação acima mencionada no item (iii), implicando na aplicação conjunta dos artigos 58, inciso II, da Instrução CVM nº 480/09 e 14, da Instrução CVM nº 452/07, que preveem a aplicação de multa cominatória diária de R\$ 300,00 (trezentos reais) e que, ajustadas ao alegado atraso de 36 dias para entrega da documentação, totalizaram os R\$ 10.800,00 (dez mil e oitocentos reais) imputados";
- d. "todavia, a penalidade aplicada não merece prosperar, uma vez que não houve infração por parte da TRX ao artigo 21, inciso III, da Instrução CVM nº 480/2009, conforme restará devidamente demonstrado abaixo";
- e. "preliminarmente, em virtude dos fatos e fundamentos abaixo expostos, a TRX solicita seja outorgado ao presente Recurso efeito suspensivo até a publicação da decisão desta Douta Comissão, nos termos do artigo 13, §1º, da Instrução CVM nº 452/2007, tendo em vista o justo receio dos prejuízos que serão suportados caso a multa referida no Ofício venha a inscrever seu nome na Dívida Ativa da CVM ou mesmo ensejar a propositura de execução fiscal";
- f. "primeiramente, adentrando as razões de direito, vale destacar que trata-se a penalidade referida no Ofício de multa cominatória ordinária pelo descumprimento de obrigação de fornecer informação periódica, nos termos do artigo 3º da Instrução CVM nº 452/07 e do artigo 58 da Instrução CVM nº 480/09";
- g. "dessa forma, reza o artigo 3º da Instrução CVM nº 452/07:
 - i. "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";
- h. "assim, o artigo 3º da Instrução CVM nº 452/07 é claro no sentido de que a comunicação específica e prévia por parte desta Comissão ao participante do mercado é peça fundamental antes da fluência da multa, ou seja, se faz requisito indispensável para a aplicação da multa cominatória ordinária";
- i. "ademais, em linha com o artigo 26, § 3º da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, é requisito essencial de uma comunicação desta natureza a segurança quanto à ciência do interessado":
 - i. "§ 3º A intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via pessoal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado";
- j. "pois bem. No caso concreto, o procedimento de notificação não foi observado, posto que a TRX não recebeu, em momento algum, qualquer tipo de comunicação por parte desta Autarquia alertando-a sobre o esgotamento do prazo de envio dos documentos necessários ao exercício do direito de voto nas assembleias gerais ordinárias, por nenhum dos meios de comunicação previstos no artigo 11 da Instrução CVM nº 452/07":
 - i. "art. 11. As comunicações previstas nesta Instrução serão efetuadas: (i) por fax ou meio eletrônico, caso os dados necessários constem do cadastro do participante; (ii) por carta, enviada com aviso de recebimento ou com aviso de recebimento de mão própria, conforme o caso; ou (iii) quando a urgência o requerer, por servidor da CVM, que certificará a entrega da comunicação";
 - ii. "§1º As comunicações de que trata o caput serão também válidas quando efetuadas por qualquer outro meio que assegure a ciência do interessado"; e
 - iii. "§2º A CVM poderá tornar público o envio das comunicações previstas nesta Instrução a fim de alertar os investidores e agentes de mercado quanto à existência de eventual prática ou atividade irregular".
- k. "lembre-se que o dever de comunicação encontra respaldo nos princípios mais básicos do direito pátrio, especialmente nos direitos ao contraditório e à ampla defesa, sendo condição essencial para validade da cobrança da multa referida no Ofício";
- l. "o Poder Judiciário, inclusive, já se manifestou neste mesmo sentido em casos congêneres, deixando claro que o envio de comunicação prévia torna nulo o processo administrativo de cobrança de multa":
 - i. "EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA. CVM. CERCEAMENTO DE DEFESA. A ausência de prova de existência de processo

administrativo de imposição de multa, no qual tenha sido garantido o contraditório e a ampla defesa ao embargante, é de ser decretada a nulidade do processo administrativo no qual se estriba a CDA e, conseqüentemente, da execução fiscal embargada." (TRF4 Apelação Cível nº 2000.71.00.003844-5/RS, 4ª Turma, Des. Federal Marga Inge Barth Tessler, D.J.E 27.04.2010)".

- m. "portanto, dado que a TRX não foi notificada nos termos da legislação vigente, a multa referida no Ofício não poderia ter começado a fluir, sendo de rigor seu cancelamento";
- n. "ainda que a questão relativa à notificação para início do prazo de contagem da multa não seja suficiente para desconstituí-la, o que se admite apenas por hipótese, cabe observar que não houve descumprimento pela TRX de qualquer exigência legal";
- o. "de acordo com a autoridade fiscalizadora, a TRX teria infringido a exigência de enviar as Demonstrações Financeiras relativas ao exercício social do ano de 2011, nos termos previstos na Instrução CVM nº 480/2009, que assim dispõe:";
- i. "art. 21. O emissor deve enviar à CVM por meio de sistema eletrônico disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, as seguintes informações: (i) formulário cadastral; (ii) formulário de referência; (iii) demonstrações financeiras; (iv) formulário de demonstrações financeiras padronizadas - DFP; (v) formulário de informações trimestrais - ITR; (vi) comunicação prevista no art. 133 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, no prazo de 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária ou no mesmo dia de sua publicação, o que ocorrer primeiro; (vii) edital de convocação da assembleia geral ordinária, em até 15 (quinze) dias antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária ou no mesmo dia de sua primeira publicação, o que ocorrer primeiro; (viii) todos os documentos necessários ao exercício do direito de voto nas assembleias gerais ordinárias, na forma estabelecida por norma específica; (ix) sumário das decisões tomadas na assembleia geral ordinária, no mesmo dia da sua realização; (x) ata da assembleia geral ordinária, em até 7 (sete) dias úteis de sua realização; e (xi) relatório de que trata o art. 68, § 1º, alínea 'b' da Lei nº 6.404, de 1976, quando aplicável, em até 4 (quatro) meses do encerramento do exercício social ou no mesmo dia de sua divulgação pelo agente fiduciário, o que ocorrer primeiro";
- ii. "§ 1º O emissor que entregar a ata da assembleia geral ordinária no mesmo dia de sua realização fica dispensado de entregar o sumário das decisões tomadas na assembleia";
- iii. "§ 2º O emissor está dispensado de entregar o edital de convocação da assembleia geral ordinária caso tal assembleia seja considerada regular, nos termos do art. 124, § 4º da Lei nº 6.404, de 1976"; e
- iv. "§ 3º O emissor estrangeiro e o nacional constituído sob forma societária diferente de sociedade anônima devem entregar documentos equivalentes aos exigidos pelos incisos VI a XI do caput, se houver, nos prazos ali estipulados".
- p. "ora, conforme resta comprovado, as Demonstrações Financeiras relativas ao exercício social do ano de 2011 foram entregues, sendo devidamente registradas na CVM com o protocolo nº 336234 (doc. 01)";
- q. "portanto, não houve descumprimento pela TRX da obrigação de enviar à CVM as Demonstrações Financeiras relativas ao exercício social do ano de 2011";
- r. "ademais, vale ressaltar que ainda que fosse reconhecido o descumprimento da obrigação referida no artigo 21, inciso VII, da Instrução CVM nº 480/2009, o que se coloca apenas para argumentar, há de se esclarecer que o atraso na entrega da documentação ocorreu por período ínfimo, e que não acarretou qualquer prejuízo aos acionistas ou a qualquer interessado";
- s. "assim, resta evidente a ausência de dolo da TRX no breve atraso para entrega das Demonstrações Financeiras relativas ao exercício social do ano de 2011, posto que se houvesse a intenção de prejudicar os demais participantes do mercado, esta Douta Comissão, ou, ainda, a intenção de omitir alguma informação, a TRX não teria envidado seus melhores esforços para o efetivo envio da documentação, conforme demonstrado acima";
- t. "ressalte-se, ainda, que terceiros interessados possuem livre acesso às informações cadastrais da TRX em razão dos diversos outros documentos disponíveis no sítio eletrônico desta Autarquia";
- u. "deste modo, na medida em que o atraso no envio dos documentos necessários ao exercício do direito de voto nas assembleias gerais ordinárias não trouxe qualquer dano ao mercado, não há razoabilidade na imputação de multa cominatória no valor de R\$ 10.800,00 (dez mil e oitocentos reais)";
- v. "assim, conclui-se que a multa cominada à TRX não merece prosperar, vez que todos os requisitos legais foram atendidos e encontram-se devidamente comprovados nos autos";
- w. "por fim, é importante lembrar que o §4º do artigo 133 da Lei nº 6.404/76, que dispõe sobre a sociedade por ações, prevê que a assembleia geral que reunir a totalidade dos acionistas terá como sanada a falta de publicação dos anúncios ou a inobservância dos prazos referidos no mesmo artigo, desde que haja a publicação de tais documentos, incluindo-se, neste ponto, a publicação no website da CVM - antes da realização da assembleia";
- x. "nestes termos, deve ser considerado como prazo limite para entrega da documentação não a data de 02.04.2012, conforme referido no Ofício, mas sim 31.04.2012, considerando que a assembleia geral ordinária da TRX se deu em 03.05.2012 com a totalidade de seus acionistas presentes, conforme item '2' da ata anexa (doc. 02), restando sanada a observância do prazo de entrega da documentação nos termos da legislação citada";
- y. "ou seja, ainda que houvesse incidência da multa prevista pelos artigos 58, inciso II, da Instrução CVM nº 480/09 e 14, da Instrução CVM nº 452/07, o que se coloca apenas para argumentar, tendo em vista as razões já apresentadas acima, o período de incidência da multa a ser computado seria de apenas 08 dias de atraso, e não 36 dias, conforme informado no Ofício";
- z. "ante ao exposto, requer: (a) preliminarmente, seja concedido efeito suspensivo ao presente recurso até a publicação da decisão desta Douta Comissão, nos termos do artigo 13, §1º, da Instrução CVM nº 452/2007 e (b) no mérito:";
- i. "(b.1) seja anulada integralmente a multa cominada à TRX, assim como seus acréscimos legais, tendo em vista a contrariedade aos procedimentos da Instrução CVM nº 452/07 e da Lei 9.784/99, em especial à necessidade de prévia comunicação quanto ao término do prazo para cumprimento da obrigação prevista no artigo 21, inciso IV, da Instrução CVM nº 480/2009 ou, subsidiariamente"; e
- ii. "(b.2) que ocorra a redução do período de incidência para 08 dias, de modo que montante arbitrado como penalidade seja reduzido para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), tendo em vista que resta devidamente comprovado que houve o cumprimento da obrigação legal e que ainda que se considere algum atraso na apresentação dos documentos, o período de incidência não corresponde

ao computado no ofício, além de que o atraso se deu por período ínfimo e sem qualquer prejuízo ao mercado, e também seja concedido um parcelamento do valor da multa, segundo as regras da Deliberação CVM nº 447/02 em conjunto com a Deliberação CVM nº 467/04 e Deliberação CVM nº 483/05".

ENTENDIMENTO DA GEA-3

Inicialmente, cabe destacar que foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº. 1629/12, de 21.11.12, indeferindo o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls. 13 / 15).

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 Demonstrações Financeiras, ainda que o referido atraso não tenha causado prejuízo aos acionistas.

Ademais, cabe ressaltar que ao contrário do alegado, o comparecimento da totalidade dos acionistas ao conclave não exime o envio das demonstrações financeiras, pelo Sistema IPE, no prazo estabelecido pelo art. 25, §2º da Instrução CVM n.º 480/09.

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 02.04.12 (fl. 12); e (ii) a Companhia, encaminhou o documento DF/2011 somente em **09.05.12** (fl. 16).

Isto posto, somos pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela TRX SECURITIZADORA DE CRÉDITOS IMOBILIÁRIOS 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,

ALEXANDRE INFANTE DE CASTRO

Analista

MARCO ANTONIO PAPERÀ MONTEIRO

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas