

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

CORREA RIBEIRO S.A. COM IND

Processo CVM RJ-2013-2393

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 01.03.13, pela CORREA RIBEIRO S.A. COM IND., 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/Nº 297/12, de 02.10.12 (fls.19).

2. A companhia apresentou recurso nos seguintes termos (fls.01/18):

- a. "a multa foi imposta por essa Comissão de Valores Mobiliários sob o argumento de que a Recorrente teria incorrido em 'atraso no envio do documento Form. Cadastral/2012 previsto no art. 21, inciso I, da Instrução CVM nº 480/2009'";
- b. "justifica que o citado envio não teria ocorrido até o dia 12/09/2012, o que justificaria a incidência da penalidade máxima determinada pelo art. 14, da Instrução CVM nº 452/2007";
- c. "primordialmente, impende esclarecer que a penalidade foi cominada de maneira abusiva, porquanto aplicada sem que se observasse que a Recorrente já encaminhou o Formulário Cadastral/2012, o que foi certificado através do protocolo nº 004863FCA000020120100014228-79";
- d. "com efeito, na data noticiada, a Recorrente procedeu ao mencionado protocolo junto ao sistema eletrônico Empresas Net, pelo que já se desincumbiu da sua obrigação de prestar a referida informação periódica à CVM. Na oportunidade em que realizou o protocolo, aliás, não foi emitido pelo sistema nenhum alerta de que o Formulário de Referência/2012 deveria ser novamente validado, sendo, pois, totalmente compreensível que a Recorrente tenha dado por cumprido o item da Instrução CVM nº 480/09, tido por violado";
- e. "nesse ponto, é imperioso ressaltar que o fato de a Recorrente ter encaminhado Formulário Cadastral em período anterior àquele preestabelecido no parágrafo único do art. 23, da Instrução CVM nº 480/09, em nada prejudicou a quem quer que seja, pois as informações ali contidas não foram modificadas até a presente data";
- f. "daí se vislumbra que, não tendo a recorrente agido com o fito de burlar as disposições normativas dessa Autarquia, ou seja, tendo a Companhia procedido o protocolo de boa-fé e sem o intuito de fraude, tampouco displicência em relação aos seus acionistas, a aplicação da multa imposta é completamente incabível e *data maxima venia*, abusiva";
- g. "com efeito, a Recorrente muito bem demonstrou sua idoneidade e seriedade e a plena observância à exigência de encaminhamento anual do Formulário Cadastral, quando encaminhou, em 10/02/2012, o aludido documento. Portanto, no específico caso, não se justifica aplicação da multa prevista no art. 9º, inciso II e art. 11 § 1º";
- h. "nessa ordem de ideias, não há falar-se que o Formulário Cadastral/2012 não fora encaminhado até o dia 12/09/2012, eis que tal documento foi enviado e recebido por essa Autarquia muito antes do fim do prazo regulamentar. Portanto, a falta de validação entre os dias 1º e 31 de maio de 2012 não justifica a aplicação de multa na impressionante quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais)";
- i. "ademais, reveste-se de incoerência o comportamento da CVM, quando esta afirma, para fins de justificação da penalidade, que o Formulário Cadastral não teria sido encaminhado até 12/09/2012 – quase quatro meses após a expiração do prazo trazido na Instrução CVM 480/2009. Ora, se a CVM utiliza como parâmetro para a aferição de um suposto descumprimento às suas determinações uma data posterior àquela estabelecida no parágrafo único da mencionada Instrução Normativa, como se explica a inadmissão do protocolo feito em momento anterior a esse termo *ad quem?*";
- j. "ora, à Recorrente competia enviar o documento exigido pela Instrução CVM nº 480/2009, o que, sem dúvida, o fez";
- k. "tanto é assim, aliás, que caso o acionista da Recorrente, ou qualquer outro interessado deseje obter informações concernentes à Companhia, utilizando-se, para tanto, do sítio eletrônico da Comissão de Valores Mobiliários, terá acesso ao Formulário Cadastral/2012 da Recorrente, inclusive para download. Não é demais ressaltar, ainda, que o referido documento está disponível para consulta desde o dia 10/02/2012 às 17h40min";
- l. "frise-se, por derradeiro, que não havia informação cadastral a ser atualizada no Formulário cadastral/2012 encaminhado em 10/02/2012. Com isso, não houve prejuízo decorrente da falta de confirmação do sobredito formulário";
- m. "assim é que, com vistas ao afastamento da penalidade aplicada, cabe, no presente caso, a ponderação entre o valor supostamente violado e a própria finalidade da comunicação à CVM. Para tanto, mostra-se imprescindível analisar a situação sob o prisma da proporcionalidade";
- n. "a proporcionalidade, como um dos aspectos da razoabilidade, demonstra que os fins não são justificados pelo meio de alcançá-los. Se o meio for exorbitante, tem-se como desproporcional, na medida em que o custo do resultado não será positivo. Eis o posicionamento de Sérgio Gilberto Porto a respeito:

'Nesta medida, o princípio da proporcionalidade [...] tem por escopo – como sua designação deixa antever – a vontade de evitar resultados desproporcionais e injustos, baseado em valores fundamentais conflitantes, ou seja, o reconhecimento e a aplicação do princípio permitem vislumbrar a circunstância de que o propósito constitucional de proteger determinados valores fundamentais deve ceder quando a observância intransigente de tal orientação importar na violação de outro direito fundamental ainda mais valorado";
- o. "a aplicação da proporcionalidade é feita mediante a aferição de três vetores, independentes entre si: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito, conforme a lição de Zavaski, enumerada por Roberta Pappen da Silva:

a) princípio da necessidade, segundo o qual a regra de solução (que é limitadora de direito fundamental) somente será legítima quando for real o conflito, ou seja, quando efetivamente não foi possível estabelecer um modo de convivência simultânea dos direitos fundamentais sob tensão;

b) 'princípio da menor restrição possível', também chamado de 'princípio da proibição de excessos' que está associado, sob certo aspecto,

também ao 'princípio da proporcionalidade', segundo o qual a restrição a direito fundamental, operada pela regra de solução, não poderá ir além do limite mínimo indispensável à harmonização pretendida;

c) 'princípio da salvaguarda do núcleo essencial', a rigor já contido no princípio anterior segundo o qual não é legítima a regra de solução, a pretexto de harmonizar a convivência entre direitos fundamentais, opera a eliminação de um deles, ou lhe retira a sua substância elementar";

p. "ainda segundo Pappen, 'Robert Alexy ensina que o princípio da proporcionalidade pode ser contemplado em três princípios parciais: a) da adequação, b) da necessidade ou do meio mais benigno e c) da proporcionalidade em sentido estrito. Afirma, também, que a solução para os conflitos entre os princípios exige-se um exercício de ponderação, verificando qual a disposição constitucional que tem peso maior para a questão concreta a ser decidida";

q. "e continua:

'A ideia de proporcionalidade, em sua tríplice manifestação, coincide com a noção de racionalidade, isto é, com a primeira acepção do princípio da razoabilidade. O teste de razoabilidade envolve a adoção de critérios de proporcionalidade - adequação e exigibilidade, enquanto o teste de razoabilidade, relacionado à questão de proporcionalidade em sentido estrito, configura um método de obtenção de equilíbrio entre os interesses em conflito";

r. "em outras palavras, adequação se traduz na avaliação da eficácia do modo escolhido para o alcance do fim pretendido. Necessidade corresponde à escolha do meio eficaz e com menos restrições. Proporcionalidade em sentido estrito aponta a deliberação entre os danos inerentes à perseguição do resultado e benefícios obtidos";

s. "o que demanda, pois, é o cotejo de valores. Willis Santiago Guerra Filho, sobre o tema, afirma que:

'pode-se dizer que uma medida é adequada, se atinge o fim almejado, exigível, por causar o menor prejuízo possível e finalmente, proporcional em sentido estrito, se as vantagens que trará superarem as desvantagens";

t. "nessa linha de entendimento, e aplicando-se a ponderação de valores ao caso em tela, é inegável que a comunicação realizada pela Recorrente, ainda que antes do prazo estipulado pela CVM, alcança, mormente porque inexistiram alterações a serem validadas *a posteriori*, exatamente o próprio fim da exigência, que é permitir à CVM a fiscalização das companhias que lhe são submetidas";

u. "por isso mesmo, é o caso de aferir qual valor prestigiar: a observância ao múnus de fiscalização ou o cumprimento a requisito formal menor";

v. "inegável que, pelo próprio sentido de existência da CVM, o exercício da fiscalização, assim entendido de forma ampla, prepondera em relação ao aspecto formal";

w. "diante das considerações tecidas supra, não se vislumbra qualquer espécie de descumprimento por parte da Recorrente apto a justificar a imposição da multa";

x. "diante das considerações tecidas ao longo desse tópico, crê, a Recorrente, na elevada sensibilidade de Vossas Excelências para enfrentar as razões aqui alinhadas com senso de justiça, esperando, com isso, o provimento deste Recurso para, preliminarmente, afastar a multa cominatória aplicada";

y. "na hipótese, *ad argumentandum tantum* de esse Colegiado entender pela extemporaneidade no encaminhamento do Formulário Cadastral, incumbe demonstrar, além da incongruência das alegações postas no Ofício encaminhado pela CVM, a nulidade incontornável que aflige a decisão em tela";

z. "isso porque, o artigo 12 da Resolução CVM nº 452/07 determina que a incidência da multa diária só pode ser após o encaminhamento de prévia comunicação alertando para o descumprimento do envio da informação necessária. Eis o quanto dispõe o articulado:

Art. 12. A multa cominatória começará a fluir no dia seguinte ao recebimento das comunicações de que tratam os arts. 3º e 4º, ou do termo previsto na comunicação de que trata o art. 7º, e, quando de sua aplicação, não incluirá em seu cômputo o dia em que houver sido cumprida a obrigação.

aa. "os referidos artigos 3º e 4º, por sua vez, assim dispõem:

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";

ab. "em outras palavras, nota-se que a incidência da multa depende da verificação do atendimento a requisito normativo específico, qual seja, o envio das comunicações tratadas nos artigos 3º e 4º";

ac. "entretanto, a Recorrente não recebeu qualquer notificação noticiando o suposto descumprimento e especificando a penalidade incidente para a situação, como exige expressamente o ato normativo acima transcrito, pelo que resta viciada a suposta notificação, a ensejar a própria nulidade da aplicação da multa";

ad. "logo, sem o antecedente envio da comunicação formal tratada nos artigos 3º e 4º, a depender do caso, impossível admitir a incidência da multa diária, tornando nula, por vício formal, a decisão que determina a sua cobrança, sendo o caso de ser dado integral provimento ao presente recurso, declarando-se a nulidade da multa imposta também por esse argumento";

ae. "das explanações trazidas ao longo dos subtópicos '2.1' e '2.2' [letras "c" a "dd"], que levam à inelutável conclusão de que a situação ensejadora da imposição da multa é desprovida de amparo fático à sua aplicação e nula de pleno direito, permite-se a conclusão de que a atuação da

Comissão de Valores Mobiliários, nesse caso concreto, consubstancia ato administrativo flagrantemente viciado";

- af. "isso porque, como lembra Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, os poderes são prerrogativas conferidas ao administrador público para a consecução dos fins públicos";
- ag. "o agente público é investido de certos poderes para o desempenho de suas atribuições, visando sempre à satisfação dos interesses coletivos. Não se trata de regalias ou privilégios do administrador público, mas sim de atributos daquele que exerce função pública, para que possa bem desempenhá-la, em prol da coletividade";
- ah. "o uso desses poderes – **segundo os termos e limites da lei, a moral da atividade administrativa, a finalidade e as exigências públicas** – constitui atuação normal e legítima do administrador público";
- ai. "os festejadores doutrinadores reforçam ainda, que nem sempre o poder é utilizado de forma adequada pelos administradores públicos. O seu emprego pode ser desproporcional, sem amparo da lei, sem utilidade pública. Evidentemente, a atuação nessas condições será ilícita, nula, devendo ser assim declarada pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário";
- aj. "essa atuação ilegítima e vergonhosa do administrador público caracteriza uma das figuras mais odiosas no âmbito do Direito Administrativo: o chamado **abuso de poder**";
- ak. "nesse particular, Hely Lopes Meirelles ensina:
‘O abuso do poder ocorre quando a autoridade, embora competente para praticar o ato, ultrapassa os limites de suas atribuições ou se desvia das finalidades administrativas’";
- al. "ora, como explicado no subtópico ‘2.1’ [letras "c" a "x"], a CVM atuou de forma discricionária quando desconsiderou que a Recorrente enviou o Formulário Cadastral/2012, em 10/02/2013, cumprindo, assim, o quanto determinado a Instrução CVM 480/2009. Nesse ponto, em que pese o envio extemporâneo, o ato reverberou os exatos efeitos que dele se esperavam, posto que, inexistindo alterações nos dados cadastrais da Recorrente durante aquele ano, os acionistas e demais interessados dispunham de informações atuais e verdadeiras para consulta";
- am. "com isso, a conduta da CVM ofendeu, inclusive, o princípio da razoabilidade, que proíbe o cometimento de excessos por meio do equilíbrio entre os objetivos que se busca alcançar e os meios utilizados para tanto, evitando restrições desnecessárias e até abusivas aos particulares";
- an. "e a aplicação do bom senso na esfera jurídica, afastando formalismos excessivos da lei, destituídos de qualquer interesse público";
- ao. "ademais, ainda a demonstrar o abuso de poder no qual incorreu a CVM no caso concreto, a mesma não poderia apurar um suposto descumprimento à norma por parte da Recorrente, quando, em verdade, ela própria deixou de cumprir o quanto pontuado pelo artigo 3º, da Resolução CVM nº 452/07";
- ap. "a respeito da necessidade de observância da prescrição normativa pelo agente público, Celso Antônio Bandeira de Mello aduz que:
‘Ato vinculado são aqueles que a Administração pratica sob a égide de disposição legal que predetermina antecipadamente e de modo completo o comportamento único a ser obrigatoriamente adotado perante situação descrita em termos de objetividade absoluta. Destarte, o administrador não dispõe de margem de liberdade alguma para interferir com qualquer espécie de subjetivismo quando da prática do ato’";
- aq. "presente no caso concreto a imperatividade da vinculação à norma jurídica, ou seja, quando a lei dispôs expressamente o caminho a ser percorrido pelo agente, este não poderia se valer da discricionariedade, tornando assim o ato praticado, a saber, a imposição de multa, nulo de pleno direito, posto que ilegal";
- ar. "com efeito, o fundamento para a imposição de multa seria a inobservância da prescrição normativa relacionada ao envio do Formulário Cadastral, atinente à última atualização dos dados ali contidos, havida naquele período. Para tanto, invocou a aplicação do artigo 21, inciso I, da Instrução CVM nº 480/2009";
- as. "eis o quanto pontua a citada Instrução, nesse particular:
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;
(...);
- at. "sucede, contudo, que se percebe flagrante ilegalidade na exação contida na referida Instrução, pois decorre do exercício abusivo do poder regulamentar conferido à Comissão de Valores Mobiliários";
- au. "com efeito, a Comissão de Valores Mobiliários foi criada pela Lei nº. 6.385/76 e possui, como destinação, o disciplinamento e fiscalização das atividades do mercado de capitais, sob as diretrizes emanadas do Conselho Monetário Nacional (CMN). Possui natureza jurídica de autarquia, vinculada ao Ministério da Fazenda";
- av. "para o exercício das suas atribuições, detém competência regulamentadora sobre o mercado mobiliário, prescrevendo normas nesse afã";
- aw. "a doutrina majoritária (personificada em Geraldo Ataliba, Clèmerson Merlin Cleve, Di Pietro, entre outros) afirma a qualificação do poder regulamentar como competência específica e limitada, destinada a criar normas gerais e abstratas, desde que não signifique a introdução de inovações no ordenamento jurídico. Ponderam que o seu papel, pois, deve se ater à execução das normas previamente existentes";
- ax. "logo, entende-se pela absoluta impossibilidade à introdução de inovações normativas por meio do exercício do poder regulamentar";
- ay. "nessa mesma senda, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma o objeto do regulamento como limitado à:
‘estrita finalidade de produzir as disposições operacionais uniformizadoras necessárias à execução de lei cuja aplicação demanda atuação da Administração Pública’";
- az. "o Superior Tribunal de Justiça há muito consolidou seu posicionamento acerca da inexistência de autonomia às normas regulamentares, sujeitando-as aos exatos limites e orientações emanadas da Lei. É o que se verifica dos seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. TÉCNICO INDUSTRIAL DE NÍVEL MÉDIO. LIMITAÇÃO PROFISSIONAL INSTITUÍDA PELA LEI 5.524/68. LEGITIMIDADE. DECRETO 90.922/85, ART. 4º, § 2º. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO. EXORBITÂNCIA. 1. Os regulamentos autônomos, como ordens normativas secundárias, são interditados pelo direito público brasileiro informado pelo Princípio da Legalidade. 2. O art. 4º, § 2º, do Decreto 90.922/85, ao dispor que "os técnicos em Eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kva", extrapolou sua função meramente regulamentar, uma vez que a Lei nº 5.524/68, cujas disposições deveria explicitar, não previa o direito à inscrição nas Carteiras de Trabalho de Técnicos Industriais de Nível Médio das atribuições atinentes à projeção e direção de instalações elétricas com demanda de energia de até 800 Kva. Precedente desta Corte: REsp 553712/RN, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 26.09.2005. 3. O ordenamento jurídico pátrio não admite que o decreto regulamentador, no exercício de seu mister, extrapole os limites impostos pela lei. Precedentes do STJ: REsp 778338/DF, DJ 12.03.2007; REsp 508016/SC, DJ 09.10.2006 e REsp 603634/PE, DJ de 07.06.2004. 4. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 729014, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA 08/10/2007, PG 00213)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. EXECUÇÃO DO SERVIÇO SEM AUTORIZAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA. POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. AUTUAÇÃO. APREENSÃO DO VEÍCULO (ÔNIBUS) E LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DA MULTA E DESPESAS DE TRANSBORDO (DECRETO 2.521/98, ART. 85). ILEGALIDADE. LEIS 8.987/95 E 10.233/2001. PODER REGULAMENTAR. LIMITES. DOCTRINA. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO. 1. A questão controvertida consiste em saber se é legítima a apreensão e a exigência do pagamento prévio da multa e despesas com transbordo (Decreto 2.521/98, art. 85) como condição para liberar veículo (ônibus) autuado pela prática de transporte rodoviário interestadual de passageiros sem autorização. 2. No regime constitucional vigente, o Poder Executivo não pode editar regulamentos autônomos ou independentes – atos destinados a prover situações não-predefinidas na lei –, mas, tão-somente, os regulamentos de execução, destinados a explicitar o modo de execução da lei regulamentada (CF/88, art. 84, IV). 3. A Polícia Rodoviária Federal, na condição de entidade conveniada (Lei 8.987/95, art. 30, parágrafo único), é a responsável pela autorização, controle e fiscalização da atividade de transporte rodoviário interestadual de passageiros, nos termos do Convênio 004/2001, celebrado entre o Ministério dos Transportes e o Ministério da Justiça. 4. O art. 85 do Decreto 2.521/98 criou penalidade (apreensão) e impôs obrigação (pagamento imediato da multa e despesas de transbordo como condição para liberação do veículo) não-previstas em lei, violando os princípios da separação de poderes e da legalidade, bem como o postulado segundo o qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (CF/88, arts. 2º, 5º, II, e 37, caput). 5. A cobrança da penalidade pecuniária pressupõe, necessariamente, a consistência do auto de infração, o que somente poderá ser verificado mediante regular processo administrativo, assegurado o contraditório e a ampla defesa (CF/88, art. 5º, LIV e LV). 6. O reconhecimento da ilegalidade da apreensão tipificada no art. 85 do Decreto 2.521/98 não alcança, evidentemente, a apreensão veicular de que trata o art. 256, IV, da Lei 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro), prevista para infrações específicas. 7. Recurso especial desprovido.

(STJ - RESP 751398, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA 05/10/2006, PG:00251)

TRIBUTÁRIO. AITP. DECRETO Nº 1.035/93: LIMITES.

I - Como no ordenamento jurídico brasileiro não existe o "decreto autônomo", mas tão-somente o decreto para a "fiel execução da lei", padece de ilegalidade o Decreto nº 1.035/93, que atuou "ultra vires" em relação à lei regulamentada (Lei nº 8.030/93). O art. 3º do regulamento, na verdade, criou novos sujeitos passivos para a obrigação tributária, uma vez que equiparou, sem poder, os operadores portuários aos "importadores, exportadores ou consignatários das mercadorias".

II - Afirmação ao princípio da legalidade (CTN, art. 97, III).

III - Recurso não conhecido.

(STJ - REsp 156858 PR, Relator Ministro ADHEMAR MACIEL, Julgamento 19/10/1998, SEGUNDA TURMA, Publicação DJ 19.04.1999, p. 110)";

- ba. "a atuação da CVM, ao regulamentar o mercado mobiliário, deveria observar os limites inerentes ao próprio poder regulamentar. E isso não ocorreu ao momento da edição da Instrução nº 480/2009, ao estipular a obrigação contida no inciso I do seu artigo 21 e cominar sanção pelo seu descumprimento";
- bb. "com efeito, não há previsão legal que institua a obrigação de encaminhamento do Formulário Cadastral à CVM todas as vezes que a Companhia proceda a uma atualização dos dados contidos naquele documento. Essa constatação, *de per se*, já caracteriza um vício por ilegalidade";
- bc. "não obstante o estabelecimento da ilegal obrigação, a CVM, na Instrução Normativa em testilha, reitera a extrapolação dos limites de sua competência e estabelece um prazo para tanto – entre os dias 1º e 31 de maio de cada ano";
- bd. "insta destacar, entretanto, que a consignação de um prazo na Instrução Normativa 480/2009, não obriga, sob pena de sanção, àqueles que atuam e intervêm no mercado de valores mobiliários. Esta conclusão se mostra patente na medida em que tal determinação não advém de Lei em sentido estrito";
- be. "ora, apenas a norma elaborada consoante os parâmetros do devido processo legislativo pode determinar obrigações e sanções";
- bh. "o que intenta demonstrar é que nem a Recorrente e nem qualquer outra Sociedade Anônima subordinada à fiscalização da CVM pode ficar refém da discricionariedade dessa Autarquia, que estipulará, ao seu alvedrio, obrigações ilegais, prazos para o cumprimento destas e pior, penalidades em razão do não atendimento aos lapsos temporais estabelecidos";
- bg. "com efeito, da Instrução Normativa nº 280/2009, que ostenta a qualidade de Regulamento, não pode emanar, de forma inédita e autônoma, à margem de lastro normativo, obrigações e deveres aos particulares. Como bem afirma Egon Bockmann Moreira, 'é vedado à Administração inaugurar a ordem jurídica através da emanção de regras que restrinjam o universo de direitos constitucional e (ou) legalmente assegurados aos administrados";
- bh. "e continua:
(...) o regulamento não pode criar penas e sanções, nem tributos, inclusive contribuições da seguridade social (CF, art. 5º, inc. XXXIX, 149, 150, I, e 195). Aplica-se o princípio da seguridade social (*nullum crime, nula poena, sine praevia lege*), tributária e da seguridade ao Direito Administrativo";
- bi. "forçoso reconhecer, portanto, que tanto a exigência de prévio encaminhamento do Formulário Cadastral, na forma do artigo 21, I, da Instrução nº 480/09, quanto a penalidade daí decorrente, padecem de evidente vício de ilegalidade";
- bj. "a ausência de previsão legal obsta, de forma plena, a exação administrativa requestada pela CVM, tornando indispensável, por isso mesmo,

declarar-se nula a aplicação da multa no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), bem como a necessidade de observância, pela Recorrente, do prazo disposto no parágrafo único do artigo 22 da aludida Instrução";

- bk. "*ex positis*, é o caso de ser conhecido e dado provimento integral ao recurso interposto pela Recorrente para: i) preliminarmente reconhecer o encaminhamento do Formulário Cadastral, conforme faz prova o protocolo n. 004863FCA000020120100014228-79, anexado á presente; ii) na hipótese de a primeira preliminar não ser acatada, ser reconhecida a nulidade da multa aplicada, por vício formal decorrente da inobservância do procedimento estatuído pelo artigo 3º da Resolução CVM nº 452/07; iii) no remotíssimo caso de serem ultrapassadas as preliminares explicitadas nos dois itens anteriores, declarar a ilegalidade da penalidade aplicada à Recorrente, pois como demonstrado, não existe, no ordenamento jurídico, substrato legal para tanto"; e
- bl. "na remota hipótese de permanência do entendimento pelo envio intempestivo do Formulário Cadastral e manutenção da sanção pecuniária, situação que se admite em atenção ao Princípio da Eventualidade, a Recorrente pugna pela minoração da multa cominada, convertendo-a em um valor meramente simbólico, posto que na importância arbitrada pela CVM, é irrazoável e desproporcional".

Entendimento da GEA-3

2. 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.
3. 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.
4. 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.20);
- 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.21).

No presente caso, a Companhia encaminhou o primeiro Formulário Cadastral de 2012 em **10.02.12**, 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.22).

Ademais, cabe ressaltar que:

- a. 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 "A", como a Recorrente, a multa diária é de R\$ 500,00;
- b. ao contrário do alegado pela Recorrente, restou comprovado o envio da comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 para o e-mail do DRI cadastrado na CVM, qual seja, rcrci@terra.com.br (fls.21 e 23); e
- c. 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) ao contrário do alegado pela Companhia, o e-mail de alerta foi enviado em 31.05.12 (fls.21); e (ii) a CORREA RIBEIRO S.A. COM IND **não** encaminhou o documento FORM. CADASTRAL/2012 (fls.22).

Isto posto, sugerimos o **indeferimento** do recurso apresentado pela CORREA RIBEIRO S.A. COM IND, 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