

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória
OGX PETRÓLEO E GÁS PARTICIPAÇÕES S.A.
Processo CVM nº RJ-2013-13263

Senhor Superintendente,

Trata-se de recurso interposto, em 09.12.13, pela OGX PETRÓLEO E GÁS PARTICIPAÇÕES S.A., registrada na categoria A desde 19.07.2006, contra a aplicação de multa cominatória extraordinária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), pelo **não** atendimento da solicitação constante no OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-1/Nº616/13, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MCE/ Nº14/13, de 06.11.13 (fl. 15).

2. Inicialmente, cabe ressaltar os termos do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-1/Nº616/13, de 17.10.2013:

Senhor Diretor,

Reportamo-nos à matéria veiculada nesta data no site Infomoney, intitulada "OGX cai mesmo com boa notícia; siderúrgicas em queda após relatórios", na qual consta a afirmação abaixo transcrita:

Eike Batista estaria negociando o repasse da operação de Tubarão Azul, da OGX, para a chinesa Sinopec, disseram duas fontes ao Valor.

A respeito, determinamos que V.Sª esclareça se a afirmação é verídica, e, se confirmada sua veracidade, deverá explicar os motivos pelos quais entendeu não se tratar de fato relevante.

Tal manifestação deverá incluir referência a este ofício, e ser encaminhada ao Sistema IPE, categoria Comunicado ao Mercado, tipo Esclarecimentos sobre consultas CVM/BOVESPA.

Lembramos que pelo §1º, do artigo 3º, da Instrução CVM nº 358/02, o Diretor de Relações com Investidores deverá inquirir as pessoas com acesso a atos e fatos relevantes, para apurar se há qualquer informação não adequadamente divulgada ao mercado.

De ordem da Superintendência de Relações com Empresas - SEP, alertamos que a ela caberá, no uso de suas atribuições legais e, com fundamento no inciso II, do artigo 9º, da Lei 6.385/76, e na Instrução CVM nº 452/07, determinar a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), sem prejuízo de outras sanções administrativas, pelo não cumprimento das exigências contidas neste ofício, no prazo de até 24 horas a contar do conhecimento do teor deste expediente, ora também enviado por fax e por e-mail.

3. A companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls. 13-14):

- a) "inicialmente, cumpre ressaltar que não merece prosperar a aplicação da presente sanção em razão do que dispõe o art. 10º, da Instrução CVM nº 452, eis que a obrigação foi cumprida antes mesmo do prazo de fluência da multa extraordinária ora imposta";
- b) "isso porque, dos documentos acostados, claramente infere-se que a solicitação foi atendida no dia 11/11/2013, via IPE (conforme requerido por esta Autarquia), e a notificação fora recebida pela Companhia somente em 29/11/2013. Sabendo-se que a multa cominatória começa a fluir no dia seguinte ao do recebimento da comunicação, resta inequívoca a ilegalidade da multa aplicada";
- c) "de outra sorte, insta salientar que esta Companhia sempre foi muito solicitada com essa Autarquia, atendendo a todas as exigências e respeitando as normas regulamentares. Num pequeno espaço de tempo, em razão do período conturbado que se iniciou, a OGX foi obrigada a se readaptar a realidade diversa, e isso inclui a grande demanda de solicitações por parte dessa CVM, aliada a inevitável e drástica redução do quadro de funcionários da Companhia"; e
- d) "assim, ante as razões apresentadas, requer-se a reconsideração da multa ora aplicada, com fulcro no art. 10º, da Instrução CVM nº 452, de 30 de abril de 2007".

ENTENDIMENTO DA GEA-1

4. Inicialmente, cabe destacar que no OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº616/13, de 17.10.13, foi concedido prazo até 18.10.2013, para atendimento das solicitações nele constantes.

5. A Companhia, em recurso interposto em 09.12.2013, alega, com base no exposto no art. 10 da Instrução CVM nº 452/07, que a aplicação da multa não mereceria prosperar, visto que a obrigação teria sido cumprida antes mesmo do prazo de fluência da multa extraordinária ora imposta, em 11.11.2013.

6. A Instrução CVM nº 452/07, em seu art. 10, dispõe que:

Art. 10. Caso a obrigação somente seja cumprida após fluência da multa extraordinária, ou se o prazo limite de que trata o art. 14 for atingido sem que a obrigação seja cumprida, a multa cominatória será aplicada e cobrada, sem prejuízo da instauração de processo administrativo sancionador.

Parágrafo único. O Superintendente da área responsável, ou o Superintendente Geral, conforme o caso, poderá decidir, fundamentadamente, pela não instauração do processo administrativo sancionador, se concluir que a ação ou a omissão verificada não causou dano relevante ao mercado ou aos investidores.

7. Nota-se que o referido dispositivo estabelece apenas que, caso a obrigação somente seja cumprida após fluência da multa extraordinária, a multa será aplicada, **sem prejuízo da instauração de processo administrativo sancionador**. O fato de a obrigação ter sido cumprida antes da aplicação da multa, não afasta a sua incidência, tendo em vista que a obrigação não foi cumprida no prazo estabelecido no OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-1/Nº616/13.

8. Cabe ressaltar que o não cumprimento da obrigação contida no aludido ofício no prazo estabelecido não ensejou, por si só, a instauração de processo administrativo sancionador, tal como indica o mencionado art. 10 da Instrução CVM Nº 452/07.

9. Nesse sentido, cabe ressaltar que a multa de que se cuida se trata de multa cominatória extraordinária, definida no inciso II do art. 2º da referida Instrução como “a multa cominatória pelo não cumprimento de ordem específica emitida pela CVM nos casos e formas legais”.

10. A solicitação contida no OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-1/Nº616/13, de 17.10.2013, foi feita com fundamento no art. 9º, inciso II, da Lei nº 6.385/76 e o prazo estabelecido neste expediente para cumprimento dessa obrigação foi até **18.10.2013**. A divulgação de esclarecimentos solicitada foi divulgada via sistema IPE dia **11.11.2013**.

11. Nessa esteira, cabe destacar o último parágrafo constante do citado ofício:

De ordem da Superintendência de Relações com Empresas – SEP, alertamos que a ela caberá, no uso de suas atribuições legais e, com fundamento no inciso II, do artigo 9º, da Lei 6.385/76, e na Instrução CVM nº 452/07, determinar a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), sem prejuízo de outras sanções administrativas, pelo não cumprimento das exigências contidas neste ofício, **no prazo de até 24 horas** a contar do conhecimento do teor deste expediente, ora também enviado por fax e por e-mail.

12. Convém aqui fazer uma distinção entre a multa cominatória ordinária e a extraordinária. Para aplicação daquela, os arts. 3º e 4º da Instrução CVM nº 452/07 exigem que o Superintendente envie 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.

13. Por sua vez, o art. 6º dessa Instrução veda a aplicação da multa, caso a obrigação de prestação de informação seja cumprida com atraso, mas antes da comunicação de que tratam os referidos arts. 3º e 4º.

14. Tais comandos não se aplicam à multa cominatória extraordinária. Essa multa é decorrente do não cumprimento de uma obrigação específica, criada pela Superintendência com base na competência da CVM prevista na Lei nº 6.385/76, no caso concreto, o art. 9º, inciso I, dessa Lei.

15. Nesses casos, o próprio ofício que comunica a obrigação alerta os participantes de que a não observância do requerido no expediente no prazo especificado dará causa à aplicação de multa cominatória, com base na Instrução CVM nº 452/07 e art. 9º, II, da Lei nº 6.385/76, como ocorreu no caso em comento.

16. Cumpre registrar que o art. 8º da citada Instrução, que se refere à multa cominatória extraordinária, estabelece que “quando for o caso, e desde que isto não implique em prejuízo para o mercado ou o interesse público, a imposição da multa será antecedida da notificação do destinatário a fim de que justifique sua conduta, no prazo máximo de 3 (três) dias”.

17. No caso de que se trata entendemos que não foi o caso de notificar o destinatário antes da aplicação da multa, inclusive em razão (i) da notificação de aviso de cominação de multa já contida no ofício que criou a obrigação e (ii) da necessidade das informações requeridas para o bom andamento de procedimento investigativo em curso na Superintendência, cujo retardamento não representa o interesse público que nos cabe tutelar.

18. Nesse sentido, cabe registrar que, em 6.11.2013, foi enviado ao recorrente o OFÍCIO/CVM/SEP/MCE/Nº/14, comunicando a aplicação da multa de que se trata e informando sobre a possibilidade de apresentação de recurso ao Colegiado da CVM, no prazo de 10 (dez) dias, na forma do art. 11, §12, da Lei nº 6.385/76 e do art. 13 da Instrução CVM nº 452/07.

19. Desse modo, considerando notadamente o disposto no parágrafo 10, retro, e considerando, ainda, que a aplicação da multa ora recorrida observou os procedimentos previstos na Instrução CVM nº 452/07, a nosso ver, não merece reparo a decisão da SEP que concluiu pela aplicação da multa de que se cuida.

20. Isto posto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado, razão pela qual proponho o envio deste processo à SGE para que o submeta ao Colegiado para deliberação.

Atenciosamente,

ANA BEATRIZ CALDEIRA LAGE

Estagiária

NILZA MARIA SILVA DE OLIVEIRA

Gerente de Acompanhamento de Empresas - 1

De acordo, em / /13

À SGE

MARCO ANTONIO PAPER A MONTEIRO

Superintendente de Relações com Empresas

Em exercício