

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória
OGX PETRÓLEO E GÁS PARTICIPAÇÕES S.A.
Processo CVM nº RJ-2013-13442

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-5/nº289/13, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MCE/Nº16/13, de 06.11.13 (fls. 012 verso).

2. Inicialmente, cabe ressaltar os termos do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-5/nº289/13, de 02.09.2013 (fls. 001/2):

Senhor Diretor,

Referimo-nos à manifestação da Companhia, datada de 05.08.2013, encaminhada em atenção ao OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-5/nº248/2013, bem como às informações relativas ao reconhecimento de perda do valor recuperável de campos de petróleo divulgadas no Formulário 2º ITR/13.

A respeito, solicitamos o envio dos seguintes documentos e informações adicionais, acompanhadas da manifestação dos auditores independentes:

- a) Recuperabilidade: cópias dos testes de recuperabilidade de ativos efetuados em 2013 para as áreas de concessão de exploração de petróleo e gás da Companhia para as quais não foi reconhecida perda do valor recuperável.
- b) Considerando os termos de sua resposta ao Ofício CVM/SEP/GEA-3 nº 436/13, informar para as áreas para as quais ainda não foi declarada a comercialidade: (i) quando a Companhia espera concluir os estudos que permitam a declaração de comercialidade das referidas áreas? (ii) se algumas dessas áreas apresentariam características geológicas e riscos semelhantes de exploração aos que levaram a Companhia a registrar contabilmente a perda total dos campos de Tubarão Azul, Tigre, Gato e Areia;
- c) Farm out: (i) qual o risco de perda nos ativos representados pelos recebíveis referentes à venda de participação de 40% nos blocos BM-C-39 e BM-C-40 para a PETRONAS, tendo em vista que a citada adquirente pretendia adiar o fechamento do negócio? (ii) quais as sanções contratuais previstas em caso de inadimplemento das partes?
- d) Impostos diferidos: cópia dos estudos utilizados para avaliar a recuperação dos créditos de impostos diferidos em 30.06.2013.

Esclarecemos, por fim, que a manifestação da Companhia deverá ser encaminhada, via correspondência protocolizada na CVM, bem como para o endereço eletrônico gea-5@cvm.gov.br. Essa manifestação **não** deve, portanto, ser divulgada ao público, via Sistema IPE.

Cientificamos, para os devidos fins de direito, que o não atendimento a essa solicitação de manifestação e envio de documentos, até o dia 17 de setembro de 2013, sujeitará a Companhia à incidência de multa no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do disposto no § 11 do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, com a redação dada pelo Decreto nº 3.995, de 31.10.2001, regulamentado pela Instrução CVM nº 452/07.

3. A companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls. 010/11):

- 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 25/10/2013, conforme protocolo realizado diretamente nesta 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”;
- d) “por fim, cumpre esclarecer que a OGX não está eivando esforços para atender toda e qualquer solicitação dessa Autarquia”; e
- e) “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-5

4. Em 02.09.13, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-5/nº289/13 foi encaminhado à Companhia, requerendo o envio dos documentos e informados mencionados no §2º deste memorando, com prazo até 17.09.2013.

5. No dia 17.09.2013, data limite para a sua manifestação, a Companhia solicita, por via eletrônica, dilação de prazo para o dia 24.09.2013 (fls. 006/006 verso). Essa dilação foi concedida por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-5/nº307/2013 (fls. 005).

6. No dia 01.10.2013, tendo em vista que a Companhia descumprira o prazo acordado, sem que houvesse solicitado nova dilação, o analista responsável encaminhou correspondência eletrônica solicitando o atendimento ao OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-5/nº289/13 o mais breve possível (fls. 006);
7. No dia 18.10.2013, como, todavia, não houvesse sido encaminhada a manifestação ao referido Ofício, nova e breve mensagem eletrônica foi encaminhada à Companhia (fls. 006);
8. No entanto, a resposta ao OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-5/nº289/13 somente veio a ser encaminhada e protocolada junto à CVM em 25.10.2013 (fls. 008 e 013/16).
9. Em 06.11.2013, o OFÍCIO/CVM/SEP/MCE/Nº/16/13 foi enviado à Companhia (fls. 012/012 verso), 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.
10. A Companhia, em recurso interposto em 09.12.2013 (fls. 010/11), 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 25.10.2013.
11. 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.
12. 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-5/nº289/13.
13. 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.
14. Nesse sentido, destaque-se 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”.
15. A solicitação contida no OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-5/nº289/13, de 02.09.2013, foi feita com fundamento no art. 9º, § II, da Lei nº 6.385/76 e o prazo estabelecido neste expediente para cumprimento dessa obrigação foi até **17.09.2013**, prorrogado mediante solicitação, por via eletrônica, da Companhia para **24.09.2013**. O envio de esclarecimentos solicitado foi encaminhado e protocolado no dia **25.10.2013** (veja-se §§ 4º, 5º e 8º acima).
16. Nessa esteira, cabe destacar o último parágrafo constante do citado ofício:
- Cientificamos, para os devidos fins de direito, que o não atendimento a essa solicitação de manifestação e envio de documentos, até o dia 17 de setembro de 2013, sujeitará a Companhia à incidência de multa no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do disposto no § 11 do artigo 11 da Lei nº 6.385/76, com a redação dada pelo Decreto nº 3.995, de 31.10.2001, regulamentado pela Instrução CVM nº 452/07.
17. 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.
18. 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.
19. 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.
20. 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. 11, § 11, da Lei nº 6.385/76, como ocorreu no caso em comento.
21. 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”.
22. 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.
23. Nesse sentido, cabe registrar que, em 6.11.2013, foi enviado ao recorrente o OFÍCIO/CVM/SEP/MCE/Nº/16/13, 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.
24. 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.

25. Ressaltamos que entendimento similar foi exarado pelo Colegiado da CVM em Reunião realizada em 23.12.13, quando foram apreciados os recursos impetrados pela Companhia no âmbito dos Processos CVM Nº RJ-2013-13061, RJ-2013-13062 e RJ-2013-13063.

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,

SANDRO LS CHAGAS

Gerente de Acompanhamento de Empresas - 5

Em Exercício

De acordo, em / /13

À SGE

MARCO ANTONIO PAPERÀ MONTEIRO

Superintendente de Relações com Empresas

Em exercício