

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

CONST LIX DA CUNHA S.A.

Processo CVM nº RJ-2014-4200

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 16.04.14, pela CONST LIX DA CUNHA S.A., companhia 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 03.09.13, do documento **FORM. CADASTRAL/2013**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº411/13, de 08.01.14 (fls.14).

2. A Companhia apresentou recurso nos seguintes termos (fls.01/07):

A) "antes de adentrar no mérito das razões que demonstram a necessidade de cancelamento da multa imposta à Recorrente, importa evidenciar a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso";

B) "desta feita, para que se verifique a possibilidade da atribuição do efeito suspensivo almejado, relevante transcrever o que dispõe o artigo 13, §1º da Instrução CVM nº 452/07:

Art. 13. Das decisões de que tratam os arts. 5º, 7º e 10 desta Instrução cabe recurso ao Colegiado no prazo de 10 (dez) dias.

§1º O recurso será recebido no efeito devolutivo. Havendo justo receio de difícil ou incerta reparação decorrente da decisão recorrida, o Superintendente poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso";

c) "nos termos do dispositivo normativo supracitado, deverá ser atribuído o efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de impedir a permanência da multa imposta à Recorrente, bem como a sua inscrição nos órgãos de restrição ao crédito";

d) "assim, considerando a iminência dos prejuízos que poderão ser ocasionados à Recorrente, caso seja mantida a multa que lhe foi imposta, especialmente no que tange à inscrição da dívida junto aos órgãos de restrição ao crédito, requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso";

e) "nos termos do ofício enviado à Recorrente, a multa cominatória foi imposta pelo suposto descumprimento do artigo 21, inciso I, e artigo 23, parágrafo único, da Instrução CVM nº 480/2009, que estabelece a obrigação de encaminhar à CVM o formulário cadastral, sendo que a validade das informações prestadas deve ser confirmada anualmente entre os dias 1º e 31 de maio de cada ano, conforme o seguinte:

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;

(...)

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.

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) "quanto à obrigação de enviar o formulário cadastral à CVM, a Recorrente protocolou no dia 27/03/2013, por meio do sistema eletrônico da CVM na rede mundial de computadores, o formulário cadastral/2013 sob o protocolo nº 004774FCA000020130100025461-73 (docs. 02 e 03)";

g) "além disso, após a reunião do Conselho de Administração desta sociedade Recorrente para eleição do Vice-Presidente do Conselho e dos membros da Diretoria, foi enviado novo formulário cadastral, no dia 16/10/2013, dentro do prazo previsto no artigo 23, com as devidas atualizações cadastrais, sob o protocolo nº 004774FCA000020130200031870-73 (dos. 02 e 04), restando devidamente cumprindo o que determina o artigo 21 da Instrução CVM nº 452/07";

h) "quanto à determinação constante do parágrafo único do artigo 23, que delimita o período de 1º a 31 de maio para "confirmar que as informações contidas no formulário cadastral continuam válidas", cabe esclarecer o seguinte: a eventual ausência de confirmação da validade do formulário cadastral não pode ser confundida com a ausência de entrega do formulário, pois, conforme já demonstrado, a Recorrente já havia enviado o formulário cadastral de 2013 no mês de março, não podendo ser punida sob a alegação de que deixou de apresentá-lo";

i) "o objetivo desse dispositivo é manter o formulário cadastral da sociedade devidamente atualizado a cada ano. Sendo assim, se a sociedade Recorrente apresentou o formulário cadastral no próprio ano de 2013, não existe razão para a cobrança de uma confirmação de atualização do formulário para o mesmo ano, particularmente apenas dois meses após a apresentação do formulário cadastral (de março para maio de 2013)";

j) "a apresentação do formulário cadastral logicamente dispensa a confirmação de sua validade para o mesmo ano. Utilizar a literalidade do disposto no parágrafo único do artigo 23 para impor à Recorrente a vultosa multa de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) por supostamente deixar de cumprir uma formalidade que no presente caso apresenta-se inócua, seria punir severamente a Recorrente em nome de um formalismo exacerbado";

k) "além do mais, não se pode identificar qualquer prejuízo potencial ou efetivo aos investidores que justificasse a aplicação de alguma punição à Recorrida, mormente quando se trata da presente multa fixada em seu patamar máximo";

l) "o fato de a Recorrente ter prontamente apresentado novo formulário cadastral quando da alteração de seu conteúdo demonstra que não agiu, em momento algum, com a intenção de prejudicar os investidores e, tampouco, violar as normas da CVM";

m) "sem prejuízo de tudo que foi exposto, a multa ora combatida também não merece ser mantida diante da não observância de requisitos previstos na Instrução CVM nº 452/07, conforme o que se segue";

n) "a referida Instrução, em seus artigos 3º e 6º, estabelece o seguinte:

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'

(...)

Art. 6º É vedada a aplicação da multa ordinária:

I - caso a obrigação de prestação de informação seja cumprida com atraso, mas antes da comunicação de que tratam os arts. 3º e 4º";

o) "considerando que a Recorrente não foi comunicada como prevê o artigo 3º supracitado, a aplicação da multa ordinária se encontra vedada por expressa disposição do artigo 6º, inciso I";

p) "assim, considerando que a Recorrente só foi cientificada do término do prazo por meio do presente ofício nº 411/13, recebido em 07/04/2014, e que a obrigação de envio do formulário cadastral que ensejou a multa já foi cumprida em 16/10/2013, necessário que seja determinado o cancelamento da penalidade imposta, consoante a vedação estipulada pelo artigo 6º da Instrução CVM nº 452/07"; e

q) "por todo o exposto, a Recorrente requer que o presente recurso seja recebido em seu efeito suspensivo para que, então, seja conhecido e provido a fim de cancelar a multa imposta pelo Ofício/CVM/SEP/MC/Nº411/13, tendo em vista a vedação contida no artigo 6º, inciso I, da Instrução CVM nº 452/07".

Entendimento

3. Inicialmente, cabe destacar que foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/Nº238/14, de 22.04.14, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.17/18).

4. 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.

5. O OFÍCIO-CIRCULAR/CVM/SEP/Nº001/2013, de 28.02.13, no item 2.3.1, apresentou esclarecimentos acerca do Formulário Cadastral e reiterou 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.

6. Cabe destacar, ainda que:

a) em **24.05.13**, foi encaminhado, a todas as Companhias, e-mail: (i) informando que, entre 1º e 31 de maio, deveria ser enviado o FORM.CADASTRAL/2013, 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.15);

b) em **31.05.13**, 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/2013 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 2.3.1 do OFÍCIO-CIRCULAR/CVM/SEP/Nº001/2013, de 28.02.13, 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.16).

7. No presente caso, a Companhia encaminhou o primeiro Formulário Cadastral de 2013 em **27.03.13**, porém **não** o entregou entre os dias 1º e 31 de maio (não cumprindo, pois, com o disposto no referido § único do art. 23), enviando-o novamente apenas em **16.10.13** (fls.11/13).

8. Ademais, é importante ressaltar que:

- a) nada exime a Companhia de entregar no prazo suas informações periódicas, nas quais se inclui o documento FORM.CADASTRAL/2013, ainda que, segundo a Recorrente, o atraso não tenha causado prejuízo aos investidores; 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).

9. 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 31.05.13 (fls.16); e (ii) a CONST LIX DA CUNHA S.A. somente encaminhou o documento FORM. CADASTRAL/2013 em **16.10.13** (fls.11 e 13), ou seja, após o prazo estabelecido no § único do art. 23 da Instrução CVM nº 480/09.

Isto posto, somos pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela CONST LIX DA CUNHA 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,

KELLY LEITÃO SANGUINETTI
Analista

FERNANDO SOARES VIEIRA
Superintendente de Relações com Empresas