

PARA: SGE
MEMO/CVM/SEP/Nº182/14

DE: SEP
DATA: 30.06.14

ASSUNTO: Pedido de Reconsideração de Recurso contra aplicação de Multa Cominatória

CONST LIX DA CUNHA S.A.

Processo CVM nº RJ-2014-4200

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de pedido de reconsideração do julgamento do recurso interposto, em 16.04.14, pela CONST LIX DA CUNHA S.A., 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**. A decisão do Colegiado da CVM referente ao referido recurso foi comunicada à companhia por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/Nº287/14, de 02.06.14 (fls.25).

2. A Companhia apresentou pedido de reconsideração do julgamento do recurso nos seguintes principais termos (fls.29/35):

A) "a Recorrente foi autuada pela Comissão de Valores Mobiliários – CVM por suposta infração ao procedimento elencado no inciso I do artigo 21 e parágrafo único do artigo 23 da Instrução CVM nº 480/2009, por suposta falta de encaminhamento do formulário cadastral de 2013 à CVM, em razão do que lhe foi aplicada uma multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais)";

B) "inconformada, a Recorrente apresentou recurso ao Colegiado da CVM demonstrando a ausência de infração aos referidos dispositivos, restando indevida e desarrazoada a aplicação da multa cominatória";

C) "em acórdão registrado sob o nº 9108/14, o Colegiado da CVM decidiu indeferir o recurso, mantendo integralmente a autuação, o que levou a Recorrente a interpor o presente recurso que, conforme os argumentos a seguir, evidencia a necessidade de reforma daquele julgamento";

d) "nos termos do ofício 411/2013 enviado pela CVM 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";

e) "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, conforme cópias já anexadas aos autos (docs. 02 e 03 do recurso ao Colegiado da CVM)";

f) "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 do Recurso ao Colegiado da CVM), restando devidamente cumprindo o que determina o artigo 21 da Instrução CVM nº 452/07";

g) "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";

- h) "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)";
- i) "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";
- j) "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";
- k) "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";
- l) "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";
- m) "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”;
- n) "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";
- o) "em seu relatório (fls.19/22), O Superintendente de Relações com Empresas da CVM afirma que em 31/05/2013, isto é, no último dia do prazo de envio do formulário cadastral, foi enviado e-mail à empresa Recorrente informando que até aquela data não contava 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";
- p) "é evidente que tal e-mail de alerta não pode ser considerado como a comunicação prevista no artigo 3º da Instrução CVM 452/07, pois tal dispositivo é claro em determinar que este aviso de descumprimento seja realizado nos cinco dias úteis seguintes ao término do prazo, enquanto que o e-mail do dia 31/05/2013 consistia em um lembrete realizado pela CVM ainda dentro do prazo de envio do formulário cadastral";
- q) "assim, a efetiva comunicação por parte da CVM de que a obrigação de envio do formulário cadastral fora supostamente descumprida só se deu por meio do ofício nº 411/13, recebido em 07/07/2014, devendo ser cancelada a penalidade imposta, consoante a vedação estipulada pelo artigo 6º da Instrução CVM nº 452/07"; e
- r) "por todo o exposto, a Recorrente requer que o presente recurso seja recebido em seu efeito suspensivo, nos termos da Deliberação CVM nº 538/2008, para que, então, seja conhecido e provido a fim de cancelar a multa imposta pela CVM por meio do Ofício/CVM/SEP/MC/Nº411/13".

ENTENDIMENTO

3. Inicialmente, cabe ressaltar que foi encaminhado o OFÍCIO/CVM/SEP/Nº342/14, de 27.06.14, informando à Companhia que: (i) o §4º do art. 11 da Lei 6.385/76, que prevê o recurso ao CRSFN, versa sobre aplicação de **penalidades**, não devendo ser confundido a aplicação de multas cominatórias pela CVM, que encontra previsão legal no §11 do mesmo artigo, da qual caberá recurso voluntário ao Colegiado, nos termos do §12 do art. 11 da Lei 6.385/76; e (ii) assim sendo, seria dado ao citado recurso tratamento de Pedido de Reconsideração de Decisão do Colegiado, nos termos do inciso IX da Deliberação CVM nº 463/03 (fls.36/37).

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 exige 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. Dentro desse contexto, e de posse dos argumentos alegados previamente pela companhia em seu recurso interposto em 16.04.14 (fls.01/07), a SEP concluiu que a multa havia sido 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.

10. Desse modo, a SEP manifestou-se pelo indeferimento do recurso interposto pela CONST LIX DA CUNHA S.A., encaminhando o presente processo, através do MEMO/CVM/SEP/Nº124/14 (fls.19/22), de 22.04.14, a essa Superintendência Geral, para posterior envio ao Colegiado para deliberação, nos termos do art. 13 da Instrução CVM nº 452/07.

11. O Colegiado da CVM, por sua vez, em reunião realizada em 29.04.14 (fls.23), decidiu manter a aplicação da multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 à companhia, pelo não envio, até 03.09.13, do documento **FORM.CADASTRAL/2013**. Tal decisão foi comunicada à companhia por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/Nº287/14, de 02.06.14 (fls.25).

12. **Neste presente momento**, a Companhia apresentou pedido de reconsideração da decisão do Colegiado dessa Autarquia que indeferiu o recurso previamente interposto, acrescentando que:

a) "em seu relatório (fls.19/22), o Superintendente de Relações com Empresas da CVM afirma que em 31/05/2013, isto é, no último dia do prazo de envio do formulário cadastral, foi enviado e-mail à empresa Recorrente informando que até aquela data não contava 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";

b) "é evidente que tal e-mail de alerta não pode ser considerado como a comunicação prevista no artigo 3º da Instrução CVM 452/07, pois tal dispositivo é claro em determinar que este aviso de descumprimento seja realizado nos cinco dias úteis seguintes ao término do prazo, enquanto que o e-mail do dia 31/05/2013 consistia em um lembrete realizado pela CVM ainda dentro do prazo de envio do formulário cadastral";

c) "assim, a efetiva comunicação por parte da CVM de que a obrigação de envio do formulário cadastral fora supostamente descumprida só se deu por meio do ofício nº 411/13, recebido em 07/07/2014, devendo ser cancelada a penalidade imposta, consoante a vedação estipulada pelo artigo 6º da Instrução CVM nº 452/07"; e

d) "por todo o exposto, a Recorrente requer que o presente recurso seja recebido em seu efeito suspensivo, nos termos da Deliberação CVM nº 538/2008, para que, então, seja conhecido e provido a fim de cancelar a multa imposta pela CVM por meio do Ofício/CVM/SEP/MC/Nº411/13.

13. Nesse sentido, e considerando o disposto nos parágrafos 4º a 9º, entendemos que não caberia revisão da referida decisão do Colegiado, tendo em vista ainda que a alegação da Recorrente de que a comunicação enviada, pela SEP (em 31.05.13), não atendeu ao disposto no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 já foi utilizada pelas seguintes companhias:

a) International Meal Company Holdings S.A. no âmbito do Processo CVM nº RJ-2013-2321 (Recurso contra aplicação de multa cominatória pelo atraso no envio do Formulário Cadastral/2012), quando do pedido de Reconsideração de Decisão do Colegiado. O Colegiado, em reunião realizada em 21.05.13, deliberou, por unanimidade, não acatar o pedido de reconsideração interposto pela Companhia; e

b) Seabras Serviços de Petróleo S.A., no Recurso contra aplicação de multa cominatória pelo atraso no envio do Formulário Cadastral/2013 (Processo CVM nº RJ-2014-4128). O Colegiado, em reunião realizada em 29.04.2014, decidiu indeferir o citado recurso.

14. Dessa forma, a nosso ver, não há erro, omissão, obscuridade ou inexatidões materiais na decisão, contradição entre a decisão e os seus fundamentos, tampouco dúvida na conclusão, referentes à decisão do Colegiado que manteve a aplicação das multas cominatórias.

Isto posto, encaminhamos o presente processo a essa SGE, para posterior envio ao Colegiado para deliberação, nos termos do inciso IX da Deliberação CVM nº 463/03.

Atenciosamente,

KELLY LEITÃO SANGUINETTI
Analista

De acordo,

DOV RAWET

Superintendente de Relações com Empresas

Em Exercício