



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

PARA: SEP  
DE: KELLY SANGUINETTI

RA/CVM/SEP/Nº014/15  
DATA: 07.04.15

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória  
DUXXI IMOBILIÁRIA S.A.  
Processo CVM nº RJ-2015-2689

Senhor Superintendente,

Trata-se de recurso interposto, em 30.03.15, pela DUXXI IMOBILIÁRIA S.A., registrada na categoria A desde 06.04.10, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo atraso de 79 (setenta e nove) dias, limitado a 60 dias nos termos do art. 14 da Instrução CVM nº 452/07, no envio do documento **3º ITR/2014**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº23/15, de 16.03.15 (fls.20).

2. A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.02/09 e 11/18):

- a) “o ofício, datado de 16.3.2015, informando a aplicação, pela CVM, da multa cominatória prevista nos artigos 9º, II, e 11, §11, da Lei nº 6.385/1976 (‘OFÍCIO’), foi recebido pela COMPANHIA em 20.3.2015”;
- b) “segundo o artigo 11, §12, da Lei 6.385/1976, contra a decisão que aplica tal multa é possível a interposição de recurso no prazo de 10 dias. Logo, hoje, 30.3.2015, finda-se o prazo para sua interposição, sendo tempestivo o presente recurso”;
- c) “a presente Companhia é registrada na CVM como companhia aberta. Porém, em virtude de mudanças no cenário econômico brasileiro, nunca realizou Oferta Pública de Ações e, portanto, não possui ações negociadas nos mercados primário e secundário”;
- d) “logo de início, importante registrar que, embora se configure como uma companhia aberta, a Companhia possui apenas 10 acionistas (doc. 01), todos com pleno conhecimento dos atos, informações e situação financeira em que se encontra”;
- e) “com efeito, a Companhia atualmente encontra-se em uma situação financeira complicada, de endividamento considerável, o que a impediu de adimplir com suas obrigações perante seus contadores e assessores financeiros, levando ao atraso, inclusive, para o envio do formulário de informações trimestrais referente ao 3º trimestre do ano de 2014 (‘3º ITR/2014’)”;
- f) “frise-se, por oportuno: todos os seus acionistas têm pleno conhecimento sobre sua situação financeira atual, inclusive as razões que levaram ao atraso na entrega do formulário de informações ocorrido recentemente”;

- g) “diante desse cenário, a Companhia recebeu o Ofício em tela, comunicando acerca da aplicação de multa cominatória prevista no artigo 9º, inciso II e artigo 11, no valor de R\$ 30.000,00, em razão do atraso de 60 dias para envio do 3º ITR/2014, sendo que certo que tal formulário deveria ter sido entregue em 14.11.2014, mas só foi entregue em 3.2.2015”;
- h) “conforme se verá adiante, entretanto, não há motivos para a manutenção da mencionada multa, uma vez que não há qualquer dano, mesmo que potencial, aos acionistas da companhia e ao mercado”;
- i) “segundo a Lei nº 6.385/1976, é competência da CVM fiscalizar as atividades e os serviços do mercado de valores mobiliários, a veiculação de informações relativas às pessoas que dele participam e fiscalizar as companhias abertas”;
- j) “o principal objetivo de atuação da CVM, portanto, é o de assegurar que os participantes do mercado não sejam prejudicados pela ausência de informações disponibilizadas pelas companhias ao mercado ou, ainda, por condutas danosas por elas praticadas”;
- k) “nesse contexto, conforme explicita Nelson Eizirik, ‘como agência reguladora do mercado de valores mobiliários, a CVM detém função de fiscalização desse mercado, de forma a coibir e punir condutas que lhe sejam danosas’. E, ainda, ‘em atenção ao postulado da dosimetria punitiva, deve a CVM, ao fixar o montante da multa, levar em consideração a situação econômica do apenado (...). A aplicação de pena não pode, por definição, levar o condenado à insolvência ou à ruína financeira (...). Ademais, a pena de multa deve ser sempre imposta com moderação (...)”;
- l) “assim, para que uma conduta seja passível de punibilidade pela CVM, é necessário identificar na conduta errônea tomada pela companhia um risco, ainda que potencial, de dano ao mercado ou aos seus acionistas”;
- m) “no presente caso, a Companhia, em razão de sua sensível situação financeira, simplesmente não conseguiu honrar com o pagamento da empresa responsável por sua contabilidade e dos auditores responsáveis pelo relatório que deve acompanhar o 3º ITR/2014, o que gerou atraso na elaboração e envio do formulário à CVM”;
- n) “entretanto, importante frisar que tal conduta não gerou qualquer prejuízo ao mercado financeiro ou aos seus acionistas. Tratou-se o presente caso de mero descumprimento do prazo para envio de informações, que ensejou absurda punição da companhia”;
- o) “ora, conforme acima relatado, a Companhia possui apenas 10 acionistas, que estão totalmente cientes da situação delicada em que se encontra e estão, bravamente, trabalhando para viabilizar o negócio, inclusive, com a intenção de promover o fechamento do capital da empresa”;
- p) “considerando o acima exposto, é evidente que Companhia cumpriu com seu dever de informação e entregou o 3º ITR/2014, ainda que fora do prazo. Ademais, como relatado, não é possível identificar na situação atual qualquer dano, ainda que potencial, ao mercado e aos seus acionistas, não sendo correta a aplicação de multa”;
- q) “neste sentido, importante trazer à colação o artigo 60 do Código Penal que dispõe que ‘na fixação da pena de multa o juiz deve atender, principalmente à situação econômica do réu’. Nada mais coerente e aplicável à situação ora em questão”;
- r) “com efeito, a entrega do 3º ITR/2014 fora do prazo não gerou qualquer tipo de (i) vantagem econômica à COMPANHIA; ou (ii) prejuízo aos atuais acionistas da COMPANHIA ou ao próprio mercado, pois, conforme já mencionado, a COMPANHIA não possui ações negociadas nos mercados primário e secundário”;
- s) “portanto, diante de todo o exposto, não há de se falar na aplicação de multa, uma vez que o atraso na entrega do mencionado documento não gerou qualquer prejuízo ao mercado financeiro ou aos

acionistas da Companhia. Cuidou-se apenas de mero descumprimento de prazo, o que não enseja aplicação de multa por esta ilustre CVM”;

t) “observa-se que a CVM, em sendo uma autarquia, é ente da Administração indireta e deve cumprir os preceitos constitucionais emanados da Constituição de 1988, tais como a proporcionalidade e a razoabilidade. Afinal, sabe-se que estes princípios, vinculam a toda a Administração e, conforme assentada jurisprudência do STF:

*‘Cumpre enfatizar, neste ponto, que a cláusula do devido processo legal - objeto de expressa proclamação pelo art. 5º, LIV, da Constituição, e que traduz um dos fundamentos dogmáticos do princípio da proporcionalidade - deve ser entendida, na abrangência de sua noção conceitual, não só sob o aspecto meramente formal, que impõe restrições de caráter ritual à atuação do Poder Público (procedural due process of law), mas, sobretudo, em sua dimensão material (substantive due process of law), **que atua como decisivo obstáculo à edição de atos normativos revestidos de conteúdo arbitrário ou irrazoável.** A essência do substantive due process of law reside na necessidade de proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação ou de regulamentação que se revele opressiva ou **destituída do necessário coeficiente de razoabilidade.**’ (SS 1320, Min. Celso de Mello, DJ de 14.4.1999). (grifo nosso)”;*

u) “esta ideia de proporcionalidade, quando aplicada no direito administrativo, traz a ideia de que os atos da Administração Pública apenas serão válidos se forem executados em extensão e intensidade proporcionais àquilo que seja realmente necessário para garantir o interesse público, excluindo-se os excessos cometidos. Ou seja, a penalidade aplicada deve ser proporcional aos fatos, e aos danos que advieram do comportamento da Companhia”;

v) “assim, a finalidade da proporcionalidade é conter a imperatividade e da auto executividade dos poderes da administração pública, para evitar abuso da autoridade administrativa. Portanto, deve ocorrer a dosimetria da penalidade, que deve ser atingida após a ponderação dos antecedentes da Companhia, suas intenções e a boa-fé que sempre teve, os danos ocorridos e a gravidade dos fatos”;

w) “tal posicionamento é defendido pelo administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello, segundo o qual ‘As sanções devem guardar uma relação de proporcionalidade com a gravidade da infração’. Ainda, a sanção administrativa se vier a ser imposta, só será válida se evitado o excesso na sanção pecuniária que ‘pode conduzir ao caráter confiscatório da multa, o que é de per si, juridicamente inadmissível’. Deve-se harmonizar a sanção aos fatos e consequências verificadas”;

x) “demonstrado então que, em razão de sua situação financeira, a Companhia terá grande dificuldade em efetuar o pagamento de multa no valor de R\$ 30.000,00, o que prejudicará ainda mais com o desenvolvimento regular de suas atividades”;

y) “portanto, subsidiariamente, requer-se a minoração da multa, atendendo-se aos **princípios da razoabilidade e proporcionalidade**, uma vez que, repisa-se, inexistiu qualquer tipo de vantagem ilegal à COMPANHIA ou danos a terceiros e ao mercado de capitais, decorrentes do atraso da entrega do formulário”;

z) “assim, considerando (i) a razão financeira que causou o atraso do envio do 3º ITR/2014; (ii) a ausência vantagem econômica à Companhia ou de prejuízo ao mercado e aos seus únicos 10 acionistas diante do atraso; (iii) a dificuldade que esta COMPANHIA enfrentará para realizar o pagamento da multa cominatória, a COMPANHIA requer a esta D. Comissão de Valores Mobiliários:

i) a não aplicação da multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00, uma vez que foi demonstrado que não houve qualquer dano, mesmo que potencial, ao mercado e aos seus 10 acionistas, que têm pleno conhecimento da delicada situação financeira em que a COMPANHIA se encontra, bem como do atraso do mencionado documento; ou

ii) subsidiariamente, minoração do valor desta multa para o montante que atenda aos princípios administrativos da proporcionalidade e razoabilidade, a ser estipulado por esta Autarquia.

### Entendimento

3. O **Formulário de Informações Trimestrais - ITR**, nos termos do inciso II do art. 29 da Instrução CVM nº 480/09, deve ser entregue pelo emissor no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data de encerramento de cada trimestre.

4. Cabe destacar que **não** há, na Instrução CVM nº 480/09, qualquer dispositivo que permita, à Companhia, entregar em atraso o Formulário de Informações Trimestrais – ITR, ainda que: (i) segundo a Recorrente, o atraso não tenha gerado qualquer prejuízo ao mercado financeiro ou aos seus acionistas e/ou trazido vantagem econômica à Companhia; (ii) a Companhia possua apenas 10 acionistas; (iii) não possua ações negociadas nos mercados primário e secundário; e/ou (iv) se encontre “em uma situação financeira complicada”.

5. Ademais, é importante ressaltar que:

a) 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);

b) o valor diário da multa 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, pelo que **não** é possível a redução do seu valor;

6. Assim sendo, a meu ver, restou comprovado que a multa foi aplicada corretamente, nos termos da Instrução CVM nº 452/07, tendo em vista que: (i) o e-mail de alerta foi enviado em 14.11.14 (fls.21); e (ii) a DUXXI IMOBILIÁRIA S.A. somente encaminhou o documento 3º ITR/2014 em **03.02.15** (fls.22).

Isto posto, sou pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela DUXXI IMOBILIÁRIA S.A., pelo que sugiro encaminhar o presente processo à Superintendência Geral, para posterior envio ao Colegiado para deliberação, nos termos do art. 13 da Instrução CVM nº 452/07.

Atenciosamente,

*Original assinado por*  
KELLY LEITÃO SANGUINETTI  
Analista

De acordo.

**À SGE**

*Original assinado por*  
FERNANDO SOARES VIEIRA  
Superintendente de Relações com Empresas