

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

SANTHER FAB. DE PAPEL SANTA THEREZINHA S.A.

Processo CVM RJ-2010-14855

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 08.10.10, pela SANTHER FAB. DE PAPEL SANTA THEREZINHA S.A., registrada na categoria A desde 01.01.10, contra aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo não envio, até 06.09.10, do documento **PROP.CON.AD.AGO/2009**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº619/10 de 17.09.10 (fls.04).

A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.01/03):

- a. "preliminarmente, cabe destacar que a Ilustre Superintendente da SEP não observou o prazo determinado de 5 (cinco) dias úteis a que estava obrigada para realizar a comunicação específica dirigida ao responsável indicado no cadastro de participantes junto à CVM, nos expressos termos do art.3º da Instrução CVM nº 452/07, fato que impede que a multa aplicada possa prosperar, pela ausência da comunicação específica no prazo estabelecido";
- b. "com efeito, a ausência de comunicação da Companhia, nos termos do artigo 3º da Instrução CVM 452/07, acaba por macular os consagrados princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, pois a omissão por parte da Ilustre Superintendência quanto à comunicação para cumprimento da obrigação de prestar informação tolheu a oportunidade da Companhia de sanar eventuais descumprimentos notados por essa D. Comissão – o que se admite apenas por argumentação";
- c. "com efeito, a comunicação prévia (seja pessoal ou nas demais formas previstas na Instrução CVM 452/07 se faz necessária exatamente para que o obrigado tenha a oportunidade de sanar o eventual descumprimento da obrigação ou mesmo justificar a impossibilidade, desnecessidade, inaplicabilidade ou até informar prévio cumprimento da obrigação";
- d. "nesse sentido, a omissão da Superintendência quanto ao cumprimento da norma cogente contida no artigo 3º da Instrução CVM 452/07 acaba por macular a constituição e aplicação da multa ora fustigada, a qual deve ser preliminarmente declarada nula em razão do não cumprimento, pela Ilustre Superintendente da SEP, dos preceitos legais que antecedem sua aplicação";
- e. "ainda que o exposto no item 2.1 acima [letras "a" a "d"] não prospere de forma que se dê seguimento a este recurso, tendo em vista o risco de dano iminente e de difícil reparação advindos do fato de a Companhia vir a pagar vultosa multa em data anterior à decisão final deste recurso ou o risco de vir a ser inscrita no CADIN e na Dívida Ativa e, ao final, concluir-se por indevida a aplicação da multa cominatória, a Companhia entende razoável e requer à Superintendente da SEP, com base no § 1º do artigo 13 da Instrução CVM 452/07, seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso";
- f. "cabe destacar que a informação constante do Ofício 619 quanto ao atraso no envio do documento "PROP.CON.AD.AGO/2009" com fundamento no art. 21, inciso VIII da Instrução CVM 480/09 não pode ser admitida, uma vez que a redação do inciso VIII do art. 21 da Instrução CVM 480/09 não menciona tal documento como sendo devido, como se pode facilmente depreender pela sua leitura:

"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:

[...]

VIII – todos os documentos necessários ao exercício do direito de voto nas assembleias gerais ordinárias, na forma estabelecida por norma específica";

- g. "como se percebe, o documento "PROP.CON.AD.AGO/2009" em momento algum é mencionado no inciso VIII do art. 21 da IN CVM 480/09 como informação periódica a ser entregue pelas companhias abertas e, além disso, a Companhia não identificou existência de previsão regulamentar exigível por essa D. Comissão, por absoluta falta de previsão ou regulamentar, pelo que se deve considerar preliminarmente como nula a aplicação da multa prevista no Ofício 619";
- h. "solicita também que caso sejam indeferidos os pedidos de declaração de nulidade da multa aplicada e/ou o efeito suspensivo deste recurso, seja encaminhada cópia deste recurso ao D. Colegiado dessa Comissão para a devida apreciação, seja quanto às preliminares cabíveis, seja quanto ao seu mérito";
- i. "cabe ainda no presente caso que o julgamento deste recurso seja feito em conjunto com o recurso interposto nesta mesma data a esse D. Colegiado em face da multa aplicada à Companhia, conforme prevista no OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº622/10, tendo em vista que mencionados recursos têm origem no mesmo fato – qual seja, a não apresentação tempestiva das Demonstrações Financeiras – pelas razões expostas detalhadamente no item 3 do recurso interposto pela Companhia em face da multa aplicada pela CVM com base no OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº622/10";
- j. "ainda que essa D. Comissão conclua pelo descabimento das preliminares do item 2 acima [letras "a" a "i"], cabe a análise, ainda, quanto ao mérito da aplicação da presente multa no que se refere à disponibilização dos documentos necessários ao exercício do direito de voto, pelos acionistas, em assembleias gerais ordinárias da Companhia";
- k. "assim, a Companhia entende que foram disponibilizados aos acionistas todos os documentos que, nos termos dos arts. 132 e 133 da Lei 6.404/76, devam ser apresentados aos acionistas para fins de aprovação das demonstrações financeiras e a destinação dos lucros da Companhia, como demonstrado a seguir";
- l. "em 26.05.2010, a totalidade dos acionistas da Companhia reuniram-se em Assembleia Geral Ordinária ('AGO') e aprovaram, por unanimidade dos presentes, dentre outros assuntos, após a respectiva leitura, discussão e votação, os seguintes documentos: (a) Relatório da Administração; (b) Balanço Patrimonial; (c) a Demonstração de Resultados; (d) as Demonstrações das Origens e Aplicações de Recursos; (e) as Demonstrações das Mutações do Patrimônio Líquido e Notas Explicativas às Demonstrações Financeiras, todos relativos ao exercício social encerrado em 31.12.2009; e (f) a destinação do lucro apurado no mencionado exercício social";

- m. "note-se, adicionalmente, que os documentos mencionados nas alíneas 'a' e 'e' acima [letra "l"], aprovados na AGO da Companhia, foram devidamente publicados antes da AGO, no dia 25.05.2010 e entregues via Sistema IPE da CVM em 10.06.2010, pelo que é descabida a informação constante do Ofício 619 no sentido de que 'todos os documentos necessários ao exercício de direito de voto nas assembleias gerais ordinárias' não foram entregues via o Sistema IPE da CVM até 06.09.2010";
- n. "cabe ressaltar, ainda, que não obstante o inciso VIII do artigo 21 da Instrução CVM 480/09 não estabelecer prazo para envio dos 'documentos necessários ao exercício de direito de voto nas assembleias gerais ordinárias' por meio do Sistema IPE da CVM, a Companhia entende que se deve observar o prazo previsto no § 2º do art. 25 da Instrução CVM 480/09. Nesse sentido, reconhece que a obrigação de enviar as demonstrações financeiras requeridas pelo inciso VIII do artigo 21 da Instrução CVM 480/09 foi cumprida fora do prazo regulamentar, qual seja, 31.03.2010, uma vez que enviou suas Demonstrações Financeiras pelo Sistema IPE em 10.06.2010";
- o. "como demonstrado, a Companhia enviou à CVM, por meio do IPE, os 'documentos necessários ao exercício de direito de voto nas assembleias gerais ordinárias', os quais foram também publicados nos jornais onde a Companhia efetua suas divulgações e foram devidamente aprovados pelos acionistas da Companhia representantes da totalidade do seu capital social, sem qualquer ressalva e sem qualquer prejuízo aos acionistas da Companhia";
- p. "importante ainda destacar que a Companhia tem uma base acionária totalmente concentrada, não sendo suas ações sequer negociadas em bolsa de valores e, em razão disto, normalmente reúne a totalidade de seus acionistas nas assembleias gerais, o que de fato ocorreu também na AGO realizada em 26.05.2010"
- q. "além disso, como demonstrado, não restou nenhum prejuízo aos acionistas que tiveram pleno e tempestivo acesso às informações e 'documentos necessários ao exercício de direito de voto nas assembleias gerais ordinárias' e a maior prova disto é a sua aprovação, por unanimidade de votos, na AGO realizada em 26.05.2010"; e
- r. "diante de todo o exposto, a Companhia agiu no estrito cumprimento da norma de regência, qual seja, do artigo 133 da Lei 6.404/76, apesar de não ter observado o prazo regulamentar de envio dos documentos previstos em tal norma à CVM por meio do Sistema IPE".

### Entendimento da GEA-3

Inicialmente, cabe destacar que foi encaminhado, à Companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº922/10, de 20.10.10, indeferindo o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.06/07).

Com relação à necessária existência de proposta da administração para as assembleias gerais ordinárias, lembre-se que essas assembleias estão previstas no art. 132 da Lei nº 6.404/76, que dispõe que anualmente, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deverá haver uma assembleia geral para:

- I – tomar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras;
- II – deliberar sobre destinação do lucro líquido do exercício e a distribuição de dividendos;
- III – eleger os administradores e os membros do conselho fiscal, quando for o caso; e
- IV – aprovar a correção da expressão monetária do capital social.

Ademais, o inciso V do art. 142 da Lei nº 6.404/76 estabelece que compete ao Conselho de Administração manifestar-se sobre o relatório da administração e as contas da diretoria e o § 3º do art. 176 da Lei nº 6.404/76 dispõe que as demonstrações financeiras registrarão a destinação dos lucros segundo a proposta dos órgãos da administração, no pressuposto de sua aprovação pela assembleia geral.

Cabe ressaltar, também, que a Instrução CVM nº 481/09 (em vigor desde 01.01.10) instituiu nova disciplina aos assuntos relacionados às assembleias gerais e especiais de acionistas de companhias abertas, inclusive no que diz respeito às informações que devem acompanhar os anúncios de convocação e às informações e documentos relativos às matérias a serem deliberadas. Tal instrução aplica-se às companhias classificadas na categoria A, caso da recorrente.

É importante notar, ainda, que o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº001/2010 apresenta esclarecimentos acerca da citada instrução, inclusive quanto à obrigatoriedade de envio da Proposta de Administração para a AGO (**PROP.CON.AD.AGO**) pelo Sistema IPE.

Além disso, a proposta da administração já era citada nos Ofícios-Circulares de anos anteriores, tendo sido encaminhada, via Sistema IPE, por diversas companhias antes de sua classificação em categorias A e B.

Dessa forma, não há que se questionar a necessária existência do documento **PROP.CON.AD.AGO**, que, nos termos do artigo 21, inciso VIII, da Instrução CVM nº 480/09 (em vigor desde 01.01.10) combinado com o art. 133, inciso V, da Lei 6.404/76 e, quando aplicável, arts.9º, 10 e 12 da Instrução CVM nº481/09, deve ser entregue até 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária, não havendo, na legislação aplicável, qualquer hipótese de dispensa de seu envio.

Ressalta-se ainda que:

- a. ao contrário do alegado pela Companhia, restou comprovado que foi enviada a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta) em 31.03.10 (fls.05).
- b. nos termos do §2º do art. 21 da Instrução CVM nº480/09, o comparecimento da totalidade de acionistas na AGO somente dispensa o envio do respectivo edital de convocação;
- c. além disso, nos termos do §4º do art. 133 da Lei 6.404/76, o comparecimento da totalidade de acionistas na AGO, somente permite a entrega do documento **PROP.CON.AD.AGO** fora do prazo previsto no caput do artigo, se aquele documento for publicado antes da realização da assembleia, o que não ocorreu.

Assim sendo, a nosso ver, restou comprovado que a multa foi aplicada corretamente, nos termos da Instrução CVM nº 452/07, tendo em vista (i) que o e-mail de alerta foi enviado em 31.03.10 (fls.05), não tendo sido objeto de questionamento pela companhia, à época; e (ii) que a SANTHER FAB. DE PAPEL SANTA THEREZINHA S.A., até esta data, não encaminhou o documento PROP.CON.AD.AGO/2009.

Isto posto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado pela SANTHER FAB. DE PAPEL SANTA THEREZINHA 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

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo

ELIZABETH LOPEZ RIOS MACHADO

Superintendente de Relações com Empresas